النظام القانوني لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي

وفقا للقانون السوري والقانون الأردني

The legal system to carry out the foreign arbitration in judgment accordance with the law of the Syrian and Jordanian law

إعداد الطالب

محمد شيخ إبراهيم

بإشراف الدكتور

مهند عزمي أبو مغلي

رسالة مقدمة إستكمالاً للحصول على درجة ماجستير

كلية الحقوق – قسم القانون الخاص

جامعة الشرق الأوسط

2014 / 2013

تفويض

أنا الطالب محمد شيخ الإبراهيم

أفوض جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا MEU بتزويد نسخ من رسالتي المعنونة بـ: *"النظام القانوني لتّنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقاً للقانون السوري والقانون الأردني"* للمكتبات الجامعية والمؤسسات والهيئات والأشخاص المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم: محمد شيخ الإبراهيم

التوقيع:.........

يوم الأحد تاريخ 19 / صفر / 1435 هجريّة

الموافق 22 / 12 / 2013 ميلاديّة

بســـم الله الرحمن الرحيم

نوقشت هذه الرسالة التي هي بعنوان:

"النظام القانوني لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقاً للقانون الســوري والقانون الأردني"

بعد أن أُجيزت بموجب قرار عمادة الدراسات العليا رقم 2013/196 – 2014

المؤرخ بـــ 30 / محرّم / 1435 هجريّة

الموافق 3 / 12 / 2013 ميلاديّة

أعضاء لجنة المناقشـــة	الصفة	التوقيع
الأستاذ الدكتور جمال الدين مكناس	رئيساً	
الدكتور مهند عزمي أبو مغلي	مشرفاً	
الأستاذ الدكتور جعفر مغربي	عضواً خارجياً	

شكر وتقدير

بعد الشكر لله عز وجل فإنني أتقدم بالشكر الكبير لأستاذي الغالي الذي شرّفني قبوله الإشراف عليّ في إعداد هذه الرسالة الدكتور مهنّد عزمي أبو مغلي الذي كان أخاً ومرشداً وناصحاً لي خلال إعداد هذه الرسالة رغم إنشغاله بالجانب العلمي والإداري في الجامعة والذي كان له الأثر الأكبر في إنجاز هذا البحث .

كما أتقدّم بالشكر الموصول لعضوي اللجنة التي أشرفت على مناقشة الرسالة اللّذان قاما بتصويب بعض الأمـــور الموضوعية والشكلية التي ستسهم بإخراج الرسالة بالشكل العلمي الصحيح.

وشكري الجزيل لجامعة الشرق الأوسط وبخاصة عمادة الدراسات العليا ممثلة بالدكتور محمد النعيمي ، وكلية الحقوق وعميدها الأستاذ الدكتور محمد الجبور، ورئيس قسم القانون الخاص أستاذي الكبير الأخ الدكتور جمال الدين مكناس وجميع أعضاء الهيئة التدريسية والإدارية الّذين لم يبخلوا عليّ خلال الدّراسة والتحصيل والبحث العلمي بأي إرشاد أو نصيحة.

الباحث

الإهــداء

أهدي هذا الجهد العلمي المتواضع إلى :

والديّ أمدّهما الله بالصحة والعافية

زوجتي التي لم تدّخر جهداً في مساعدتي

أخوتي وأخواتي...................... وخاصة أخي العزيز خالد الذي يشكر على ما قدّمه لي

إلى أولادي وبناتي أدعو الله أن يفتح عليهم فتوح العارفين

إلى وطني الجريح سورية وإلى أرواح جميع الشهداء........

الباحث

قائمة محتويات البحث

ملخص البحث باللغة العربية

صدور حكم التحكيم الوطني أو الأجنبي ، أو أي قرار لتسوية المنازعات ، يفقد أهميّته العملية إذا لم يقترن ذلك بعملية تنفيذ هذا الحكم ، إذ أن لحظة تنفيذ حكم التحكيم تمثل لحظة الحقيقة بالنسبة للنظام القانوني للتحكيم ، وإن تطور التجارة الدولية بكافة أشكالها جعل من مســألة تنفيذ حكم التحكيم الصادر خارج حدود دولة المنشــأ أمراً ممكنا من الناحيتين القانونية والعملية ؛ ولِمَا لهذا الأمر من أهمية خاصة فقد أهتم المجتمع الدولي وتحرك بهذا الإتجاه منذ بدايات القرن الماضي فكانت البذرة الأولى بصدور بروتوكول جنيف عام 1923 ثم إتّفاقية جنيف لعام 1927 وفي عام 1958 كانت إتّفاقية نيويورك للإعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها تتويجاً لِمَا سبقها من الإتفاقيات ذات الصلة ، كما أن الفقه والإجتهاد الدوليين لم يقصّرا في تناول هذا الموضوع في أزمنة وأمكنة مختلفة حول العالم.

كانت دراستي لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي جزءاً لا يتجزأ من تلك الجهود والدراسات التي تناولت الموضوع بالبحث والتمحيص ، وتم تقسيم البحث إلى خمسة فصول، حيث بدأنا هذا البحث بالفصل الأول منه بمقدمة مبسطة وإعطاء فكرة عامة عن الدراسة من حيث الأهداف وحدود ومنهجية هذا البحث.

وفي الفصل الثاني أتينا على ذكر تعريف مفهوم وماهية التحكيم، والطبيعة القانونية لحكم التحكيم الأجنبي والدولي والوقائع المبررة والمبرزة لوجوده على المستوى الدولي.

أما في الفصل الثالث فقد قمنا بدراسة حكم التحكيم الأجنبي ومفهومه العام بالإضافة إلى بيان وجوب حكم التحكيم الأجنبي حتى يجوز تنفيذه وفقا للاتفاقيات الدولية والقانونين السوري والأردني، كما تم بيان أهمية تحديد جنسية الحكم وأثرها على تنفيذه خارج حدود دولة المنشأ، وبيّنّا كيفية إكساء حكم التّحكيم الصيغة التـّنفيذية والمحكمة المختصة بذلك.

في الفصل الرابع خصصنا دراستنا تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي والقواعد الناظمة له وفقاً للقانون السوري والأردني والاتفاقيات الدولية وتمّ بيان حالات رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي.

أما الفصل الخامس والأخير فقد تم تخصيصه لخاتمة البحث، والنتائج والتوصيات التي توصلنا إليها من حلال تلك الدراسة.

أما المنهج المتبع في هذا البحث فأردت له أن يكون منهجاً تحليلياً مقارناً من خلال التحليل الموضوعي لنصوص القوانين الداخلية، والقواعد الدولية التي تتناول موضوع تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي والاعتراف به، والمقارنة بين تلك النصوص والقواعد لما في ذلك من أهمية خاصة وصولاً إلى نظام دولي موحد ومشترك لإذلال كل العقبات التي تقف عثرة كأداء في طريق تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي خارج حدود دولة المنشـأ.

سائلا الله الهدى والسـداد في ذلك.

Abstract

A verdict of Arbitration national or foreign, or any decision to settle the dispute, has no meaning if it is not accompanied by the process of implementing this provision, since that moment the implementation of the arbitration award represents a moment of truth for the legal system of arbitration, and that the development of international trade in all its forms has made the issue of the implementation of the rule arbitration issued outside the borders of the country of origin is possible, both legal and practical ; As to this matter of special importance has been interested in the international community and move in this direction since the beginning of the last century, was the first seed of the issuance of the Geneva Protocol of 1923 and the Geneva Convention of 1927 and in 1958 was the New York Convention for the recognition the provisions of the arbitration and Enforcement of Foreign culmination of what preceded the relevant conventions, and the doctrine and jurisprudence of international Ikasra did not address this issue at times and in different places around the world.

The studies for the implementation of the rule of foreign arbitration an integral part of these efforts and studies on the subject of research and scrutiny, was divided research into five chapters, where we started this research the first chapter of it with an introduction of simplified and give a general idea of the study in terms of the goalsand limits of the methodology of this research.

In the second chapter we come to mention the definition of the concept and the nature of arbitration, and the legal nature of the arbitration award, and

foreign and international unexplained facts and highlighted to his presence at the international level.

In the third chapter, we studied the rule of foreign arbitration and his concept of the year in addition to the statement of the necessity of the rule of foreign arbitration even be implemented in accordance with international conventions and the laws of Syria and Jordan, as was the statement of the importance of identifying the nationality Gmoatherha to implement it outside the borders of the country of origin, and Pena how arbitration award formula Executive The court competent to do so.

In the fourth quarter we have dedicated our study implementation of the arbitration award and the rules governing foreign to him according to the law of the Syrian and Jordanian and international agreements have been cases of refusal to implement the statement foreign arbitration.

The fifth and final chapter has been allocated to a conclusion the research, and the findings and recommendations, which we reached those of the old school.

.The approach taken in this research I wanted him to be an approach analytical and comparative through objective analysis of the provisions of domestic laws and international rules dealing with the implementation of the rule of foreign arbitration and recognition, and comparison between those texts and rules, because of the special importance down to a uniform international regime and common to humiliate all the obstacles that stand in the way of serious stumbling block implementation of the rule of foreign arbitration outside the borders of the country of origin

Praying to God guidance and repayment in It.

الفصل الأوّل

المقدمة

أولاً: فكرة عامة عن موضوع الدراسة:

إن تنفيذ القرار الذي ينهي الخصومة من أهم الأهداف التي يسعى إليها المتخاصمين ، ولاسيما الجهة الّتي صدر قرار الحكم لمصلحتها , والّتي ستسعى لتنفيذ الحكم وفقاً للإجراءات التنفيذية التي حددها القانون لذلك .

وإن الاهتمام الدولي بمسألة تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي كان متزامنا مع النّمو المضّطرد للتجارة الدولية منذ بدايات القرن الماضي , وبدأت في سنة 1923 ببروتوكول جنيف الخاص بتنفيذ اتفاقات وأحكام التحكيم, وفي عام1927 كانت اتفاقية جنيف التي كانت أكثر تطوراً من البروتوكــول آنف الذّكــر، والتي ركّــزت على أهمية كون الحكم صــادراً في إحدى تلك الدول المتعاقدة، وكون أحد الأطراف خاضع لاختصاص قانون إحدى هذه الدول المتعاقدة[1], حيث تم العمل بهذه الإتفاقية إلى أن شهد العالم ولادة إتفاقية نيويورك لعام 1958 المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية والتي إنضمت إليها غالبية دول العالم , وهي تمثّل عاملاً من أهم عوامل التطور السريع للتحكيم كوسيلة لحل النزاعات المتعلقة بالتجارة الدولية , كما وصفها البعض[2] إنها

---

(1) البحيري ، عزت محمد علي (1997) تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية " دراسة مقارنة "، دار النهضة العربية، القاهرة، ص163.

(2) راجع: Mustill, Arbirtation: History and background, Journal of International Arbitratipn. 1989, p.43.

تمثل التشريع الدولي International Legislation في مجال القانون التجاري الدولي[1], وقرر البعض الآخر[2] أنّها تمثل الدعامة الأساسية التي يعتمد عليها صرح التحكيم الدولي.

وجدير بالذكر أنّ القانون السوري الخاص بالتحكيم قديماً وحديثاً لا يختلف في مجمله عن القوانين العربية الأخرى وخاصة القانون الأردني الخاص بتنفيذ الأحكام الأجنبية رقم /8/ لسنة 1952, وقد نهجاً منهجاً متميزاً لناحية الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها حين أخذا بمبدأ المعاملة بالمثل سيّما كان ذلك في ظل قانون أصول المحاكمات السوري رقم /84/ لعام 1953 وكان هذا مأخذاً سلبياً عليهما ولاسيما في الفقه المقارن[3] وذلك عندما خلطا بين تنفيذ الأحكام القضائيّة الأجنبية وبين تنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية في سوريا والأردن , وكان حريّــاً بهما أن يضعا من القواعد والضوابط والتنظيم الخاص فقط بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها , ويكون ذلك من خلال عدم وضع قرارات التحكيم تحت ولاية القواعد القانونية التي تحكم الأحكام القضائية الأجنبية , إذْ أنّ قرارات التّحكيم الأجنبية تتمّ في منازعات تجارية تتطلب السرعة في جميع الإجراءات ، والتي لا يمكن مساواتها بالأحكام القضائية العادية الّتي يكتنفها البطء في الاجراءات[4].

أمّا في قانون التحكيم السوري الجديد رقم /4/ لعام 2008 والّذي يعتبر من أحدث قوانين التحكيم العربية ســيّما وأنّه تفادى بعض الهفوات والنواقص التي وقعت فيها بعض القوانين العربية ذات

---

(1) العوا ، د . محمد سليم (2007) دراسة في قانون التحكيم المصري والمقارن ، المركز العربي للتحكيم ، القاهرة ص 54 .

(2) راجع Weter, the present status of the International court of arbitration of **ICC**, 1983

(3) القشي ، الخير(2000)، إشكالية تنفيذ أحكام المحاكم الدولية بين النص والواقع، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، ص 127.

وراجع: Batiffol et lagoarde, Droit international prive , Septieme edition, tome II, 1983, No. 728, p. 592.

(4) الجنبيهي ، منير محمد، ممدوح محمد (2005) الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وانفاذها ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية، ص122.

الصلة , نظراً لحداثة القانون السوري والظروف التي أنجز في ظلها, ولكنه بدأ كغيره من قوانين التحكيم العربية الأخرى بتحديد حالات التحكيم التجاري ومتى يكون التحكيم التجاري دولياً , ولاسيما في المادة الأولى منه حين قرر وبشـــكل صريح بأن التحكيم التجاري يكون وطنياً إذا كان موضوع النزاع ناشــئاً عن علاقة قانونية ذات طابع اقتصادي عقدية كانت أم غير عقديّــة كعقود التشييد وعمليات البنوك , والنقل , وفي استخراج الثروات الباطنية وغيرها(1)، بينما يكون التحكيم التجاري دولياً إذا كان موضوع النزاع يتعلق بالتجارة الدولية(2) ولو جرى داخل سوريا , وذلك ما نصت عليه المادة /1/ فقرة /3/ من قانون التحكيم السوري والتي نصت: " إذا كان موضوع النزاع الذي ينصرف إليه إتفاق التحكيم مرتبطاً بأكثر من دولة واحدة(3)".

أمّا المشرع الأردني فلم ينص في قانون التحكيم رقم /31/ لسنة 2001 على الحالات التي يكون فيها التحكيم التجاري دولياً وهو ما يعتبر من المآخذ الأخرى على ذلك القانون.

ثانياً: مشــكلة الدّراســـة:

تتمثل مشكلة الدراسة حول التعرف بأنّ المشرع السوري قد استطاع من خلال القواعد التي نص عليها قانون أُصول المحاكمات الســوري رقم /84/ لعام 1953 أو قانون التحكيم الجديد أن يضع آلية ناجحة في عملية تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في سوريا ومقارنتها بقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني رقم /8/ لسنة 1952، والقواعد الناظمة لذلك وفق النصوص الواردة بإتفاقية

---

(1) هندي ، د . أحمد (1994) تنفيذ أحكام المحكمين الوطنية والأجنبية في ضوء قانون المرافعات وقانون التحكيم المصري رقم /27/ لعام 1994 ، صفحة 67 .
(2) شرف الدين ، أحمد (2007)، النظام الاجرائي لتنفيذ حكم المحكمين ، محاضرة في دورة اعداد المحكمين العرب الدوليين، القاهرة ، صفحة 87 .
(3) راجع المادة /1/ قانون التحكيم السوري رقم /4/ لعام 2008.

نيويورك لعام 1958, وفيما إذا كان القانونين السّوري والأردني قد وفِّقا في ذلك على ضوء التّقدم الإقتصادي والتّكنولوجي المعاصر الذي يشهده العام كله والّذي أصبح ســمة العصر ممّا جعل العالم قرية صغيرة بفضل توافر وسائل الاتصال الحديثة والمتنوعة , وقد أتيت على بيان تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي واختلافه عن تنفيذ حكم التحكيم الوطني من حيث الآلية والاجراءات المتبعة وكذلك المحكمة المختصة بالتنفيذ دراسة مقارنة بين القانونين السوري والأردني .

ثالثاً: أســئلة الّدراســة:

التساؤل الّذي يثور هو حول مدى إمكانية التصدي لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي , أو الصّادر عن هيئة أجنبية, أو في بلد أجنبي خارج حدود الدولة.

حيث إن مسألة جنسية حكم التحكيم قد تلعب دوراً بارزاً عند مبادرة صاحب المصلحة في تنفيذ الحكم الصادر لمصلحته.

وقد سعيت للوصول إلى الآلية والاجراءات التنفيذية التي يجب اتباعها لتنفيذ حكم التحكيم وذلك من خلال اثارة التّســاؤلات التالية:

- هل ميّز القانون بين حكم التحكيم الوطني وحكم التحكيم الأجنبي؟
- ما معيار التمييز بين حكم التحكيم الوطني وحكم التحكيم الأجنبي؟
- ما شروط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي؟
- متى يتم إكساء حكم التحكيم الأجنبي الصيغة التنفيذية؟
- ما المحكمة المختصة بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي؟

كل هذه التساؤلات حاولت الإجابة عليها من خلال هذا البحث.

رابعاً: أهداف الّدراســـة:

إنّ دراستي لموضوع تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي لدى المشرّعين الأردني والسوري تهدف إلى الإحاطة بهذا الموضوع وإغنائه بالبحث والتّمحيص وفقاً لما يلي:

1. التّمييز بين مفهوم تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي والحكم القضائي الأجنبي , ومفهوم تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي والحكم القضائي الوطني.
2. معرفة وتحديد مفهوم تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفق ما نص عليه المشرعين الأردني والسوري في قانون اصول المحاكمات السوري رقم /84/ لعام 1953 وقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني رقم /8/ لعام 1952.
3. تحديد الخطوات الاجرائية التي يجب إتّباعها لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في كلٍّ من سوريا والأردن.
4. مدى إنسجام قانون التحكيم السوري رقم /4/ لعام 2008 وقانون التحكيم الأردني رقم /31/ لعام 2001 من جهة ، وقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني رقم /8/ لعام 1952 اصول المحاكمات السوري رقم /84/ لعام 1953 من جهة أخرى ، مع القواعد الدولية وخاصة إتفاقية نيويورك لعام 1958.
5. دراسة تحليلية لقرارات محكمة التّمييز الأردنية وقرارات محكمة النقض السورية والوقوف عند مقاصدها.

6. إغناء المكتبة القانونية بموضوعات بحثية متعمقة.
7. تقديم التوصيات اللازمة للمشرع الأردني والسوري لتفادي الهفوات والأخطاء والنقص وســد الثغرات التي وقع فيها بشأن تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي.

خامســاً: أهمّيّة الدّراســة:

إنّ ديدن قوانين التّحكيم وأحكام المحكّمين في جميع بلدان العالم هو جلب وجذب رؤوس الأموال والاستثمارات الأجنبيّة والحصول على التّكنولوجيا الحديثة ، لذلك فإن دراسة تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي كان من المواضيع التي تستحق الإهتمام والدراسة التحليلية , سيما أن المحكّ الحقيقي في النظام القانوني للتحكيم يأتي من القناعة بأفضليّة التحكيم عن غيره من وسائل حل المنازعات ذات الطّابع والصّبغة الدّوليّة , وثمرة ذلك تأتي في قابلية تنفيذ أحكام التحكيم خارج حدود الدول التي صدر على أرضها حكم التحكيم ؛ بالإضافة إلى أن تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي يشكل ضمانة مهمة لمن صدر حكم التحكيم لمصلحته[1], خاصة إذا صدر هذا الحكم في دولة بينما أموال المحكوم عليه تقع في دولة أخرى وهي التي سيتم تنفيذ حكم التحكيم على أراضيها، ولا يختلف ذلك في جذوره التاريخية عن القانون الدّولي العام , فكلاهما وسيلة قانونية لحل هذه الخلافات بشأن تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي[2].

من خلال البحث الحثيث بين أصول الكتب والمكتبات القانونية وســؤال المهتمين بهذا

---

(1) الجمال ، مصطفى محمد ، عبدالعال ، عكاشة محمد (1998) التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية وفقاً لقانون التحكيم المصري رقم /27/ لعام 1994 في ضوء القانون المقارن وقانون التجارة الدولية ، منشورات الحلبي، بيروت ، صفحة 154 .

(2) راجع: Linda , M . Miller. Arbitration and the law of 1982 American Arbitration Association , publication department , 1983 , p. 12

الخصوص لم يتسنّى لي العثور على بحث متخصص بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في ســورية , ويمكن القول أنه لم يتسنّى لأحد من قبلي الولوج في باب تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقاً لهذا القانون .

أمّا في المملكة الأردنيّة الهاشميّة فهناك بعض الدراسات والبحوث التي مضى عليها بعض الوقت مما كان لزاما علينا أن ندرس حالة تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي من جديد تماشياً مع التّطور المستمر للحالة العامّة للتّجارة الدّوليّة.

كما ان دراستي المقارنة بين القانونين السّوري والأردني سعيت لأن تكون الأولى من نوعها سيّما وأنّ البلدين الشّقيقين المتجاورين بينهما من القواسم التاريخيّة المشتركة بحكم أنّهما من منطقة جغرافيّة واحدة أُطلِقَ عليها عَبرَ التّاريخ القديم والحديث اســم بــلاد الشّــام، هذا من جهة، ومن جهة أُخرى، نجد أن الرَّعيل الأوّل من رجال القانون في المملكة الأردنية الهاشمية هم من خريجي الجامعات الســورية في كلٍّ من دمشــق وحلب، فكان لي الفخر أن تكون دراستي هذه وفق المقارنة بين التشريعين السّــوري والأردني رغم أنها كانت دراسة مستأخرة نســبةً إلى صدور القانون السوري والأردني منذ منتصف القرن الماضي . وبذلك أكون قد ســاهمت ولو بشــكل غير مباشــر بوضع الحلول وتفادي النّواقص التي يمكن اســتدراكها مســتقبلاً من خلال الممارســة العمليّة والتطبيقيّة لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في ســوريا والأردن.

ســادســاً: حدود الّدراســة:

إنّ الإطار العام والعملي لدراستي سيتحدّد من خلال البحث في تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقاً

لِمَا نصّ عليه قانون أُصول المحاكمات السوري وقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني والبحث في الأسس القانونية والقواعد الناظمة لذلك.

كما أننا سنركّز بدراستنا على الحالات العمليّة التي يكون عليها تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في سوريا والأردن أمرٌ وجوبي ، هذا من ناحية , ومن ناحية أخرى السّعي في معرفة متى يجوز للقاضي السوري والأردني الإمتناع عن تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي , كمخالفته للنظام العام , أو أنه يتناقض مع حكم صادر في سوريا أو الأردن في ذات الموضوع ، وغيره من الأسباب الموجبة لذلك الإمتناع .

وكذلك وفقاً لِمَا نصّــت عليه المادة /5/ من اتفاقية نيويورك في فقرتها الأولى التي جاء فيها: "يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم إذا قدّم الخصم الذي صدر حكم التحكيم في مواجهته للسلطة المختصة في الدولة المطلوب فيها الإعتراف والتنفيذ"[1] إذ أنه مع وجود الخلاف بين النصّين الفرنسي والإنكليزي في إعطاء قاضي الموضوع الحق في جواز أو عدم جواز رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي المطروح للتنفيذ[2].

وســـننوّه في دراستنا إلى الأثر السلبي حين الإمتناع عن تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وإنعكاس ذلك على حالة التّجارة الوطنيّة والدّولية[3], وفي عدم نشر ثقافة الاستثمار وإنعدام جذب رؤوس الأموال الأجنبية التي قد تستفيد منها البلاد علميّاً واقتصاديّاً وتكنولوجيّاً .

---

(1) راجع المادة /5/ الفقرة الأولى من اتفاقية نيويورك لعام 1958.
(2) راجع : Rene David , arbitration in International , Kluwer, 1961, No. 440, p.78
(3) خلوصي ، محمد ماجد (2008) معوقات التحكيم في العالم العربي، محاضرة في المؤتمر الثالث للتحكيم في الاتحاد العربي لمراكز التحكيم الهندسي ، عمان ، الأردن ، صفحة 7 .

سـابعاً: محدّدات الدّراسـة:

إن ما ذكرناه آنفاً هو موضوع بحثنا وحدوده , وقد سعيتُ أن يكون بحثٌ محددٌ ومؤطّرٌ ضمن القواعد القانونية المتعلقة بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الأردن ووفقاً لقانون أُصول المحاكمات السّـوري وقانون التحكيم السـوري حيث يعتبر القانون الأخير الأحدث على مسـتوى الوطن العربي , أو إِنْ صح التعبير على مستوى المشرق العربي , وأردت ببحثي هذا الذي لم يسبقني إليه أحد بالنسبة للمشرع السوري , أن يكون الشمعة التي أضيئت في نهاية النفق الطويل المظلم الذي عانت منه السلطة التشريعية في سوريا ولاسيّما لناحية تحديث القوانين وتطويرها مقارنة مع قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية في الأردن .

ثامناً: مصطلحات الدّراسـة:

لكل بحث مصطلحاته الخاصة, وفي بحثي هذا هناك بعض المصطلحات القانونية الرئيسيّة الّتي سوف أقوم بالتعامل معها من خلال هذه الدراسة[1] وهي:

1. **التّحكيم** : وهو أسلوب إتفاقي لحلّ النّزاع بدلاً من القضاء سواء أكانت الجهة التي ستتولى إجراءات التحكيم بمقتضى إتفاق الطرفين منظمة أو مركزاً دائماً للتحكيم أم لم تكن كذلك .
2. **هيئة التّحكيم** : وهي الهيئة المشكّلة من محكم واحد أو أكثر للفصل في النزاع المحال للتحكيم وفقاً لشروط اتفاق التحكيم.
3. **إتّفاق التّحكيم** : اتفاق طرفي النزاع باللجوء للتحكيم للفصل بكلٍّ أو بعض المنازعات التي يمكن أن تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونيّة معينة عقديّة كانت أو غير عقديّة.

---

(1) راجع المادة /1/ قانون التحكيم السوري رقم /4/ لعام 2008.

4. **طرفا التّحكيم** : وهما أطراف التحكيم.
5. **التّحكيم التّجاري**: التحكيم الذي يكون موضوع النزاع فيه ناشئ عن علاقة قانونية ذات طابع إقتصادي عقديّة كانت أو غير عقديّة.
6. **التّحكيم التّجاري الدّولي** : حيث يكون موضوع النزاع فيه متعلّقاً بالتجارة الدّوليّة .
7. **حكمُ التّحكيم** : وهو الحكم الذي تصدره هيئة التحكيم سواء من محكم واحد أو أكثر وهو الحكم الفاصل في النزاع خلال المدة التي اتفق عليها الطرفان أو حددها القانون .
8. **حجّيّة أحكام المحكّمين** : أي إن أحكام المحكمين الصادرة بخصوص نزاع معين تعتبر حجّيتها كحجّيّة الأمر المقضي به وتكون ملزمة للتنفيذ برضا الأطراف وإلا كانت لها الصّفة الإجباريّة للتنفيذ .

تاســعاً: ما يميز هذه الدِّراســة عن الدِّراســات السّــابقة:

انّها دراسة تحليليّة ، متعمّقة ، مقارنة ، ولاسيما في عملية المقارنة بين التشريعين السوري والأردني في تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في البلدين الشقيقين ، على ضوء النصوص الواردة بإتفاقية نيويورك لعام 1958 المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، مع التعريج أحياناً لبعض القوانين والاتفاقيات الدولية والعربية الأخرى ؛ كل ذلك ســنأتي عليه وفقاً لهذه الّدراســة الّتي تتّســم بالوضوح والبســاطة.

فبالنسبة للقانون السّوري فإنّه وبما تيسّــر لنا من البحث والتّمحيص لم نجد دراسات سابقة حول هذا الموضوع بالذات سواء كانت دراسات عامة أو نظريّة أو مقارنة أو تحليليّة . بالإضافة إلى أن دراستي بالنسبة للقانون السوري تكاد تكون السبّاقة من حيث تناول موضوع تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي بشكل مباشر ومن زواياه المختلفة حيث لم يتم بحث ذلك من قبل سواء ما تعلق بما

ورد من نصوص بقانون أُصول المحاكمات المدنيّة السّوري أو حتّى بما جاء من نصوص قانون التّحكيم السّوري رقم /4/ لعام 2008 رغم أنّه كان آخر قوانين التحكيم العربية وأحدثها صدوراً .

أما في القانون الأردني فيوجد بعض الدراسات في الإطار العام , كما توجد دراسات في القوانين العربية المقارنة , حيث تم دراسة الموضوع من جوانب متعددة ومن هذه الدراسات :

– شرف الدّين ــ أحمد (2007) : **النِّظام الإجرائي لتنفيذ أحكام التحكيم**[1]: تناول فيها الباحث إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الداخلية والأجنبية مبيناً فيها آلية صدور حكم التحكيم الأجنبي والوطني والفرق بينهما ، وكيفية إكساء حكم التحكيم الأجنبي الصيغة التنفيذية , وتطرق إلى دور القضاء الوطني في التّصدي لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في بلد التّنفيذ , وذلك من خلال تحديد القاضي المختص بإصدار الأمر بالتنفيذ وميعاد وإجراءات استصدار الأمر بالتنفيذ , وكيفية استصدار الأمر بالتنفيذ والاعتراض عليه , والمحكمة المختصة بذلك.

إلا أن هذه الدراسة كانت عبارة عن بحث مبسط وغير متعمق يرتبط بشكل خاص بقانون التحكيم المصري. كما أنه لم يكن بحث مقارن سواء بالقانون الأردني أو القانون السوري.

أما في الأردن فقد وفقت في إيجاد الدراسات التالية:

– التلهوني , حسام سمير (2007) **تنفيذ أحكام التّحكيم الأجنبيّة وفقاً لقانون تنفيذ الأحكام الأجنبيّة الأردني رقم /8/ لعام 1952**[2]: في هذه الدراسة تناول الباحث فيها مسألة تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية موضّحاً فيها صاحب المصلحة في التنفيذ ، ومتى يجب أن ينفذ الحكم الأجنبي وضوابط ذلك , وكانت هذه الدراسة عامة غير متعمّقة وغير تحليليّة , كما أنها لم تكن دراســة

(1) بحث مقدم في دورة إعداد المحكمين العرب الدوليين في القاهرة لعام (2007).
(2) رسالة ماجستير في التحكيم التجاري الدولي ، كلية الدراسات القانونية العليا ، جامعة عمان العربية .

مقارنة وخاصة بالنســبة للقانون الســوري ، أو بغيره من القوانين العربية الأخرى ، في حين جاءت دراستي لتتلافى هذا النّقص لناحية التعمّق في التحليل والمقارنة .

– الحياري , عمر هشام عليّان (2007) **الرّقابة على أحكام المحكِّمين وفقاً لقانون التَّحكيم الأردني رقم /31/ لعام 2001 ، دراســة مُقارنة**[1]: وقد تناول الباحث في هذه الدراسة الرقابة القضائية على أحكام المحكمين حين إرادة تنفيذها وفقاً لقانون التحكيم الأردني رقم /31/ لعام 2001 دون التفريق بين أحكام المحكمين الوطنية الأردنية وأحكام التحكيم الأجنبية , كما تطرق من خلال دراسته المقارنة إلى بعض القوانين العربية للتحكيم , وآلية الرقابة على أحكام المحكمين في ظل القانون الأردني دون التطرق بشكل خاص لآلية تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في الأردن , كما أن هذه الدراسة لم تكن دراسة تحليلية , ولم تكن دراسة متخصّصة ومقارنة بالقانون السوري الصادر بهذا الشــأن .

أما بالنسبة للقانون السوري وكما ذكرتُ ومن خلال بحثي الحثيث في المراجع والمكتبات العلمية والقانونية التي تذخرُ بها المكتبات المختصة في بلادي سوريا فلم أجد ما يشير من بعيد أو قريب لوجود مثل هذا البحث , وجاءت دراستي هذه لفتح باب البحث التحليلي المقارن المتعمّق في هذا الموضوع وفقا للقانون السوري والقانون الأردني مسترشداً بهدي نصوص وقواعد الإتفاقيات الدّوليّة والعربية ولاسيّما إتّفاقية نيويورك لعام 1958 واتفاقية الرياض القضائية العربية لعام 1983.

---

(1) رسالة ماجستير، كلية الدراسات القانونية العليا ، جامعة عمان العربية .

عاشــراً: منهجيّة الدّراســة:

إنّ بحثي هذا عالج مســألة مهمة تتعلق بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقاً لقانون أُصول المحاكمات السوري رقم /84/ لعام 1953، وقانون التحكيم الســوري الجديد رقم /4/ لعام 2008، وقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني رقم /8/ لسنة 1952 بالإضافة لقانون التحكيم الأردني رقم /31/ لعام 2001 وقانون التنفيذ رقم /25/ لعام 2007, والتطرّق لبعض القواعد القانونية المقارنة , ودراسة تحليلية لبعض اجتهادات محكمة النقض السورية ومحكمة التمييز الأردنية ذات الصلة .

الفصل الثّاني

مفهوم التّحكيم الأجنبي

في كل بحث لابد للباحث والدّارس من وضع اللبنات الأولى التي يؤسس عليها المبنى المكين ، والمعنى الرصين لدراسته الذي يقوده للوصول إلى الهدف الذي نشأت من أجله فكرة البحث العلمي المؤصّل ، وعليه فلا بـــدّ هنا من أن نبدأ في معرفة مفهوم التّحكيم الذي يقودنا إلى أخذ نبذ تاريخيّة عن الجذور الأولى لظهور فكرة التّحكيم عبر العصور المتعاقبة الّتي مرّت بها البشرية ، ونظراً للتّطور العلمي والتكنولوجي والتّجاري حول العالم ممّا جعل للتّحكيم الأجنبي ما يبرّر وجوده على السّـــاحة الاقتصادية الدوليّة ، حيث أصبح لاتفاق التحكيم أثره خارج حدود البلاد الّتي نشأ فيها وذلك سوف ندرسه بهذا الفصل وفقاً للمباحث الثّلاث التالية:

المبحث الأوّل: التعريف بالتحكيم.

المبحث الثّاني: التحكيم الأجنبي والوقائع المبرزة لوجوده.

المبحث الثّالث: إتّفاق التحكيم والقانون الواجب التطبيق على إتفاق التحكيم.

المبحث الأوّل

التّعريف بالتّحكيم

في هذا المبحث الّذي تم تقسيمه إلى ثلاث مطالب سنحاول من خلالها إلى تكوين فكرة شـــاملة للتّعريف بالتحكيم الأجنبي تُوصِلُنا بالنتيجة لمفهوم حكم التّحكيم الأجنبي في القانون السوري والقانون الأردني، وذلك وفق الآتي:

المطلب الأوّل: ماهيّة التّحكيم ونشأته.

المطلب الثاني: مفهوم التّحكيم الأجنبي.

المطلب الثّالث: مفهوم التّحكيم الأجنبي وفقاً للقانونين السّوري والأردني.

المطلب الأوّل: ماهيّة التّحكيم ونشأته:

للوهلة الأولى يُظنّ أنّ التّحكيم مصطلح جديد ومعاصر نتج عمّا أفرزته التعاملات والعقود النّاجمة عن الطّفرة العلميّة ، والتكنولوجيّة التي كانت نتيجة حتميّة للثّورة الصّناعيّة ، والتّجاريّة ، والعلميّة المعاصرة حول العالم , والمتلازمة مع التّطور الملحوظ في التّجارة الدّوليّة , والحقيقة أن هذا المصطلح قديم قدم الحياة البشـــريّة , ويمكن القول بأن التحكيم كان بمثابة الشـــكل البدائي للعدالة , وتشـــير الدّراســـات الكثيرة إلى أن الفكر البشري قد توصّل إلى هذا الاسلوب في حل الكثير من خلافاته في مراحل مبكرة من تاريخ تطوّره , وأن كثيراً من الاعراف لدى بعض الشعوب البدائية أشارت ولو بشكل غير مباشر إلى اللّجوء للتّحكيم في حل بعض نزاعاتها سواء كان الأمر يتعلق بالمنتجات الزراعية ومستلزماتها أو بالمراعي اللازمة للمواشي التي كانت تقتنيها تلك الشعوب كالسّومريين والهنود في الحضارات القديمة , وفي الحضارات الأوربية القديمة كالحضارة اليونانية حيث عرف التحكيم وذكر في تشريعات صولون [640 – 558] قبل الميلاد , وكذلك

الحضارة الرومانية القديمة حيث وردت الإشـــارة لذلك في الألواح الإثنـــا عشر بين [450 – 495] قبل الميلاد التي نصّت على أن المحكّم الذي يبيع ضميره لأحد المتخاصمين يعاقب بالإعدام , وعرف القانون الروماني التحكيم ووضع له القواعد الناظمة ولاسيما الفقيه جوستنيان الذي وضع الأسس القانونية التي كانت البذرة الأولى لإنشاء ما يعرف بالمنظومة التشريعية التي إستقت منها التشريعات المبادئ القانونية الأولى ومنها التشريع الفرنسي.

أما المجتمعات العربية القديمة فإن المجتمع البدوي العشائري عرف التحكيم وكان المفهوم الأول لتحقيق العدالة , وكان اللجوء إليه في حالات متعددة سواء كان الأمر يتعلق باستحقاق مكرمة أو البت في مفخرة , أو اســتحقاق شيء ما , وعرف هذا النظام بالمفاخرة عند العرب , ويمكن القول إنّ المجتمعات العشائرية العربية ما زالت حتى الآن تلجأ إلى التحكيم القديم ولاسيما في خلافاتها المتعلقة بالحدود والدِّيَّات , وإني أرى أن لا بأس في ذلك على أن يكون ذلك ضمن أطر محدودة ومعقولة وغير مبالغ فيها, لطالما أنّ الغاية السامية فيها هي حل النزاع والتعاون في الوصول إلى العدالة والحق.

وفي الجّاهليّة قبل الإسلام يمكن القول إنّ مفهوم القوّة هو الّذي يطغى على الحق , وكان اللجوء إلى التحكيم لا يحصل إلا من قبل من يعجز عن أخذ حقّه بيده , وقد قيل إن الشعر هو ديوان أو تاريخ العرب وقد أشار الشعراء إلى ذلك في مناسبات عدة , ومنها قول الشاعر الشميذر الحارثي في أحد أبياته:

فلسنا كمن كنتم تصيبون سلّة[1] فنقبل ضيماً أو نحكّم قاضيا

(1) سلة: سرقة.

فهذا البيت يدل دلالة واضحة على وجود التّحكيم والقضاء في الجاهلية قبل الإسلام هذا من ناحية , ومن ناحية أخرى ، يشير إلى أن الضعيف هو الذي كان يلجأ للقضاء والتحكيم , إلّا أنّ مجيء الإسلام غير الكثير من هذه المفاهيم والأخلاقيات في المجتمع العربي.

من الجدير بالذكر أنّ النبي صلى الله عليه وسلم كان حكماً في العصر الجّاهلي قبيل الإسلام وكان النّاس يحتكمون إليه في حلِّ خلافاتهم , وحادثة الحجر الأسود عند إعادة بناء الكعبة خير دليل على ذلك لرجاحة عقله وفطنته وصدقه وما يمتاز به من خصالٍ حميدة جعلته حكماً بينهم.

أمّا الإســـلام فقد أقرّ نظام التحكيم لما فيه من دلالة على تراضي المتخاصمين وتســـامحهم , وفيه تحقيق المصالح , ودرء المفاسد , وسدّ الذرائع في المجتمع , وقد ورد مصطلح التحكيم في آيات كثيرة في القرآن الكريم ومنها قوله تعالى: [فلا وربّك لا يؤمنون حتّى يحكّموك فيما شجر بينهم ثمّ لا يجدوا في أنفسهم حرجاً ممّا قضيت ويسلّموا تسليما **]**[1] وفي صدد النزاعات العائلية الناشئة بين الزوجين أمر الله تعالى بالأخذ بنظام التحكيم بدلالة قوله تعالى: [وإنْ خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها إن يريدا إصلاحاً يوفّق الله بينهما إنَّ الله كان عليماً خبيراً] [2], ومن الملاحظ هنا أن تشكيل هيئة التحكيم يكون بعدد زوجي خلاف الرأي في القوانين الوضعية المعاصرة .

---

(1) الآية 65 النساء.
(2) الآية 35 النساء.

عرف عن النبي محمد صلى الله عليه وسلم أنه كان يحقن دماء قومه في جاهليتهم بالتحكيم قبل البعثة , أما بعد البعثة فقد روى أبو هريرة رضي الله عنه عن النّبي صلّى الله عليه وسلّم أنّه قال: [اشترى رجلٌ من رجلٍ عقاراً له فوجد الرّجل الّذي اشترى العقار في عقاره جرّة فيها ذهب , فقال الّذي اشــترى الأرض : خذْ ذهبك منّي إنّما اشــتريت منك الأرض ولم ابتعْ منك الذّهب , فقال الّذي اشترى الأرض: إنّما بعتكَ الأرض وما فيها, قال: فتحاكما إلى رجلٍ , فقال الّذي تحاكما إليه : ألكما ولد , فقال أحدهما : لي غلام , وقال الأخر: لي جارية , قال انكحوا الغلام الجارية وأنفقوا على أنفسكما منه وتصدّقا][1] وبذلك نجد أنّ الرسول صلى الله عليه وسلم قد أقر بمشروعية التحكيم للإصلاح بين المتنازعين.

(1) راجع : فتح المنعم ، الجزء السابع ، صفحة 50 .

أجمع الصّحابة على جواز التحكيم ولعلّ من القصص الشهيرة التي ما زالت شاخصة آثارها حتى زماننا هذا هي قضية التحكيم بين سيدنا عليّ بن أبي طالب وسيدنا معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنهما ؛ وقد ظل العمل بموجب نظام التحكيم وفق المذاهب الإسلامية الأربعة مع اختلاف وجهات النظر في ذلك.

في عهد الدولة العثمانية صدرت مجلة الأحكام العدلية عام 1876 وجاء في آخر باب من هذه المجلة في المواد [1841 إلى 1851] الأحكام الأصولية المتعلقة بالتحكيم , وهي مستمدة من الفقه الحنفي, وتم العمل بها في سوريا والأردن باعتبارهما جزء من الدولة العثمانية إلى أن حصلت الثورة العربية الكبرى عام 1916 وخرجت حينها الدولة العثمانية من البلاد العربية لتخضع سوريا للإنتداب الفرنسي والأردن للإنتداب الإنكليزي وصدرت عدة قوانين في هذين البلدين تعالج مسألة التحكيم على المستوى الدولي وفي بدايات القرن العشرين مع بواكير النهضة الصناعية والتجارية وتطور وسائل النقل والمواصلات والإنتاج , أدرك العالم الحديث وعلى مستوى الدول والمجتمع الدولي عظم التحكيم كأهم وسيلة لحل المنازعات , وأصبح التحكيم من السمات البارزة في المعاملات الوطنية والتجارية عبر الدول , وقد ساعد في ذلك التوسع بالمعاملات التجارية على النطاق الوطني ، والإقليمي ، والدولي مما دعا إلى خلق رغبة عند المتعاملين في التحرر من القيود التي تفرضها النظم القانونية والقضائية التقليدية للدول, والتي تتعارض مع رغبة هؤلاء في السرعة في فض النزاعات بشــكل عام, والنزاعات المتعلقة بالتجارة الدولية , ونقل التكنولوجيا بشكل خاص, فكانت الحاجة ملحة لإيجاد نظام قانوني يجيز تنفيذ أحكام المحكمين المتعلقة بالتجارة الدولية والتي تتعدى حدود دولة المنشأ فكان الاهتمام الدولي بمسألة تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وذلك من خلال الخطوات الأولى على المستوى الدولي في سنة 1923 صدر بروتوكول جنيف الخاص بتنفيذ

اتفاقات وأحكام التحكيم, ثم جاءت اتفاقية جنيف لعام 1927 لتكون أكثر تطوراً من البروتوكول والتي ركزت على أهمية كون الحكم صادراً في إحدى الدول المتعاقدة من ناحية, وكون أحد الأطراف خاضع لاختصاص قانون إحدى هذه الدول المتعاقدة من ناحية أخرى(1)، حيث تم العمل بهذه الاتفاقية حتى شهد العالم ولادة إتفاقية نيويورك لعام 1958 والتي إنضمت إليها غالبية دول العالم , هذه الاتفاقية التي تمثل عاملاً من أهم عوامل التطور السريع للتحكيم كوسيلة لحل النزاعات المتعلقة بالتجارة الدولية , كما وصفها البعض أنها تمثل التشريع الدولي international legislation في مجال القانون التجاري الدولي ، وقرر البعض الآخر هذه الإتفاقية تمثل الدعامة الأساسية التي يعتمد عليها صرح التحكيم الدولي.

وغير بعيد عن ذلك كان مذهب القانون السوري والقانون الأردني قديماً وحديثاً مثلهم مثل مجمل القوانين العربية الأخرى المتعلقة بالتحكيم والتي أخذت في غالبيتها عن الاتفاقيات الدولية كاتفاقية نيويورك لعام 1958 والقانون النموذجي الصادر عام 1985 وغيرها من الاتفاقيات العربية والثنائية الأخرى مثل اتفاقية الرياض واتفاقية عمان والإتفاقية القضائية بين سوريا والأردن لعام 1954 والتي كانت غايتها الأولى والأخيرة التيسير قدر الإمكان والتخلص من المشقة الناجمة عن تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في غير دولة المنشأ ، وإنّ هذا الإهتمام بالتحكيم جاء نتيجة بديهية للمزايا التي يتمتّع بها التّحكيم كوسيلة من وســائل فض النّزاعات بين الأفراد في المجتمع , وبين الأفراد والمجتمع , وبين الشــركات ببعضها , وبين الشركات والدول , مما جعل التحكيم مظهراً من المظاهر المعاصرة التي تعالج المعاملات التجارية ذات الصفة الدولية.

---

(1) البحيري ، د. عزت محمد علي [1997] ذات المرجع ، صفحة 163.

لعل من أبرز المزايا التي يتمتع بها التحكيم هي بساطة الإجراءات , وتوفير في الوقت والجهد والنفقات , وإختصار المدد , والرضا التبادلي بين أطراف النزاع , وعدم علانية جلسات المحاكمة في النطق بالأحكام , وترك الحرية للمتحاكمين في إختيار القانون الواجب التطبيق , إلى أن نصل إلى مرحلة صدور الحكم التحكيمي , إلا أن المسألة تدق حين صدور حكم التحكيم في بلد , وتنفيذه يكون خارج حدود دولة الصدور أو بلد المنشـــأ فنكون أمام حالة تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي , الّذي هو موضوع بحثنا الذي سنتناول فيه وبدراسة تحليلية ، متعمّقة ، ومقارنة آلية تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في كل من سوريا ، والأردن ، ووفق الاتفاقيات الدولية ولاسيما اتفاقية نيويورك لعام 1958.

المطلب الثاني: مفهوم التّحكيم الأجنبي:

مع اتّساع وتنوّع التّجارة الدّوليّة في شتّى ميادين الحياة الاقتصاديّة على الصّعيد الوطني والدّولي ، وانتقال السّلع والخدمات ، وتبادل العلوم ، ونقل التّكنولوجيا بين بلدان العالم حيث أصبح الكون قرية صغيرة ، لم يعد النّشاط الاقتصادي يرتبط بالتّجارة الدّاخلية لبلدٍ ما بعينه ، إذْ تعدّدت العقود في مضمونها سواء من ناحية الأشياء المتعاقد عليها أو من ناحية نطاقها، لتتعدّى النّطاق الدّاخلي إلى المجال الدّولي حتّى أصبحت لا تخضع لقانونِ دولةٍ محددةٍ، بل إنّ إرادة أطراف العقد هي الّتي تصبغ العمليّة التّجاريّة بالصّبغة الدّوليّة ، وكذلك تعدُّدْ جنسيّات الأطراف ، ومكان إقامتهم ، وموضوع النّزاع ، وغيرها من الأمور الّتي تؤخذُ بعينِ الاعتبار لتحديد معنى الدّوليّة في العمليّة التّجاريّة . كما إنّ تحديد الشّرط التّحكيمي في العقد ، وطبيعة النّزاع ، والعمليّة التّجاريّة الّتي ينبثقُ عنها النّزاع هي العامل الحاسم لإدخالِ التّحكيم أو إخراجهِ من وإلى الحقلِ الدّولي . وعليه فإن من المؤشرات التي تكشف طبيعة التحكيم هل هو داخلي أم دولي؟

1- موضوع النّزاع.

2- جنسيّة ومحل إقامة الأطراف.

3- جنسيّة المحكّمين.

4- القانون المطبّق لحسم النّزاع.

5- قانون إجراءات المحاكمة المطبّق.

6- مكان التّحكيم.

7- اللّغة.

8- العملة.

9- حركة انتقال الأموال عبر حدود الدّول للخروج من إقتصاد البلد الواحد.

كل هذه المؤشّـــرات تصلح لأن تكون مع غيرها أضواء لبيان الحدود الّتي ينتهي عندها التّحكيم الدّاخلي ليبدأ التّحكيم الدّولي(1).

المطلب الثّالث: مفهوم التّحكيم الأجنبي وفقاً للقانون السّـــوري والقانون الأردني:

جميع بلدان العالم المتمدّن اليوم لن تستطيع أنْ تـــنأى بنفسها عن التّطور الإقتصادي والتّكنولوجي المتســـارع ، فســـنّت الدول من التّشـــريعات والقوانين الّتي تجعلها في قلبِ الحدث وأصبحت لا تمانع من تنفيذ الأحكام القضائيّة ، أو أحكام المحكّمين الأجنبيّة على أراضيها وأضحى من الأهميّة بمكان الاهتمام بإحكام المحكّمين الأجنبيّة وقبول تنفيذها ، وكانت سوريا من الدول التي

---

(1) الأحدب ، د.عبد الحميد [2008] موسوعة التحكيم الدولي ، منشورات الحلبي ، بيروت ، الصفحة 18.

باشرت في ذلك مع صدور قانون أصول المحاكمات الســـورية رقم [84] لعام 1953، إلّا أنّ هذا القانون لم يتمكّن من تحديد مفهوم التّحكيم التّجاري الدّولي بالشّكل المعاصر إلى أن جاء القانون رقم [4] لعام 2008 ليحدّد في مادّته الأولى مفهوم التّحكيم بالنّســـبة للتّجارة الدّوليّة ولو جرى داخل سوريا وذلك في الأحوال التّالية:

1. إذا كان مركز الأعمال الرَّئيسي لطرفي إتّفاق التّحكيم يقع في دولتين مختلفتين وقت إبرام إتّفاق التّحكيم ، فإذا كان لأحد الطرفين عدّة مراكز للأعمال فالعبرة للمركز الأكثر إرتباطاً بموضوع إتّفاق التّحكيم ، وإذا لم يكن له مركز أعمال فالعبرة لمحلٍّ إقامتهِ المعتاد.
2. إذا كان مركز الأعمال الرَّئيسي لطرفي اتّفاق التّحكيم يقع في الدّولة نفسها وقت إبرام إتّفاق التّحكيم وكان أحد الأماكن التّالية واقعاً خارج هذه الدّولة:
   - مكان إجراء التّحكيم كما عيّنه إتّفاق التّحكيم أو أشار إلى كيفيّة تعيينه.
   - مكان تنفيذ جزء جوهري من الالتزامات النّاشئة عن العلاقة التّجاريّة بين الأطراف.
   - المكان الأكثر ارتباطاً بموضوع النّزاع.
3. إذا كان موضوع النّزاع الّذي ينصرف إليه اتّفاق التّحكيم مرتبطاً بأكثر من دولة واحدة[1].

---

(1) المادة [1] من قانون التحكيم السوري رقم [4] لعام 2008.

قانون التّحكيم السّوري رغم تناوله لوضع مفهوم محدّد للتّحكيم التّجاري الدّولي موضّحاً تعلّق موضوع النّزاع بالتّجارة الدّوليّة وفقاً لقانون التّحكيم الجّديد ، إلا أن هذا القانــون قد ألغى المواد [506 إلي المادة 534] المتعلّقة بالتّحكيم من قانون أصول المحاكمات السوري رقم [84] لعام 1953 إلّا أنّ قانون التّحكيم الجديد رقم [4] لعام 2008 لم يلغي ولم يتعرّض لنصّ المادّة [309] من القانون آنف الذّكر والتي تتعلق بتنفيذ أحكام المحكّمين الأجنبيّة حيث نصّت هذه المادّة: [أحكام المحكّمين الصّادرة في بلد أجنبي يجوز الحكم بتنفيذها إذا كانت نهائيّة وقابلة للتّنفيذ في البلد الّذي صدرت فيه][1] وبذلك نجد أنّ نص هذه المادّة ما زال سارياً في ظلِّ قانون التّحكيم الجّديد لأنّ نطاق تطبيقه هو التّحكيم الّذي يجري في سوريا أو التّحكيم التّجاري الدّولي الّذي يجري في الخارج واتّفق أطرافه لإخضاعه لأحكام هذا القانون وذلك وفق ما نصّت عليه المادّة [1/2] من قانون التحكيم: **[**مع عدم الإخلال بالاتّفاقيات الدّوليّة المعمول بها في الجمهورية العربية السورية تسري أحكام هذا القانون ، على أي تحكيم يجري في سوريّة كما تسري على أيّ تحكيم دّولي يجري في الخارج إذا إتّفق طرفاه على إخضاعه لأحكام هذا القانون][2] حيث نجد أن القانون قد أعطى دوراً محوريّــاً لإرادةِ الأطراف في العمليّة التحكيميّة.

ركــز قانون التّحكيم السّوري الجّديد رقم /4/ لعام 2008 على تعريفه الخاص للتّحكيم التّجاري الدّولي ، حيث ورد بالمادّة الأولى منه أنّ التّحكيم التّجاري الدّولي: **[**هو التّحكيم الّذي يكون موضوع النّزاع فيه متعلّقاً بالتّجارة الدّوليّة _ ولو جرى خارج سورية _ وفق الأحوال الّتي ذكرت آنفاً...**]** فقانون التّحكيم السّوري الجّديد حين عرّف التّحكيم التّجاري الدّولي أراد أن يفنّد هذا النّوع

---

(1) المادة [309] من قانون أصول المحاكمات السوري رقم [84] لعام 1953.
(2) المادة [1/2] من قانون التحكيم السوري رقم [4] لعام 2008.

من التّحكيم عمّن سواه من التّحكيم الوطني ، إذ أنّ التّحكيم الدّولي يتعلّق بالدّرجة الأولى بالتّجارة الدّوليّة ، وحدّد الحالات والمعايير الّتي يكون فيها كذلك كأن يكون مركز الأعمال الرَّئيسي للطّرفين في دولتين مختلفتين عند إبرام اتّفاق التّحكيم أي أن يكون المركز الرَّئيسي للنشاط والعمل التّجاري في بلدين مختلفين ، أو أن يكون مركز الأعمال لَهُ من الأهمّيّة الّتي تجعله أكثر ارتباطا باتفاق التّحكيم . إذْ تطرّق القانون وفق ما ذكر إلى كون المركز الرَّئيسي لطرفي النّزاع يقع في ذات الدّولة ، إلاّ أنّ أحد الأماكن المتعلّقة بالتّنفيذ أو غيره يقع في دولةٍ أخرى غير دولة المركز الرَّئيسي كأن يكون هذا المكان وفق ما عيّنه إتّفاق التّحكيم ، أو في مكان تنفيذ الجّزء الجّوهري من الإلتزامات النّاشئة عن العلاقة التّجاريّة ، أو في حالة كون المكان الذي سيتمُّ فيه التحكيم المكان الأكثر إرتباطاً بموضوع النّزاع.

قانون التحكيم الأردني رقم [31] لعام 2001 لم يعرّف بشكلٍ مستقلٍ التّحكيم التّجاري الدّولي المتعلّق بالتّجارة الدّوليّة كما هو الحال بقانون التّحكيم السّوري الجّديد وكأنَّ الأخير شعر بهذا النّقص الوارد بقانون التّحكيم الأردني الشّقيق والمجاور حيث ساعد في ذلك صدوره المتأخّر بعد [7] سنوات من صدور القانون الأردني وقد إكتفى المشّرع الأردني بالإشارة إلى المقصود بحكم التّحكيم الأجنبي ، وذلك في قانون تنفيذ الأحكام الأجنبيّة الأردني رقم [8] لعام 1952 في المادة [2] منه والّتي نصّت: [تعني عبارة الحكم الأجنبي الواردة في هذا القانون.... ويشمل قرار المحكّمين في إجراءات التّحكيم إذا كان ذلك القرار قد أصبح بحكم القانون المعمول به في البلد الذي جرى فيه التّحكيم قابلاً للتّنفيذ كقرار صدر من المحكمة في البلد المذكور**]**(1). وبذلك نجدْ أَنّ ارتباط التّحكيم في

(1) المادة [2] من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني رقم [8] لعام 1952.

عنصر من عناصره بعوامل خارجيّة يجعله يدخل في مضمار التّحكيم الأجنبي الّذي قصده المشّرع الأردني مع الأخذ بعين الإعتبار أنّ مصطلح التّحكيم الأجنبي هو مصطلح نّسبيٌّ يختلف من دولة لأخرى ، وهنا نجد أنّ هناك فارق بين التّشريعين السّوري والأردني لناحية أن المشّرع السّــوري كان أكثر وضوحاً لناحية تشخيص التّحكيم التّجاري الدّولي ممّا جعله الأكثر إنســجاماً مع روح الإتفاقيات الدولية – **ويرى الباحث** – أو ما يعــرف بــ uncitral وهو اختصار لـــ[the united nations commission on international]، في حين نّجد أنّ المشرّع الأردني عالج الأمر من ناحية ضيّقة باستعماله مصطلح قرار المحكّمين الأجنبي في معرض تنفيذ الأحكام الأجنبيّة وفق القانون الأردني رقم [8] لعام 1952، إذْ حدّد القانون المذكور وفق مادّته الثّانية الأحكام الأجنبيّة القابلة للتّنفيذ في المملكة الأردنيّة الهاشميّة على سبيل الحصر، بحيث يجب أن تكون هذه الأحكام قــدْ قضت دفع مبلغ من المال، أو عين منقولة، أو تصفية حساب ، وكذلك قرارات التّحكيم الدّوليّة.

- **ويرى الباحث** أنّ المشرّع الأردني أَحسن صنعاً عندما ضمّ أحكام المحكّمين الأجنبيّة إلى الأحكام الأجنبيّة التي تقبل التنفيذ في الأردن ، لِمَا تحظى به أحكام التّحكيم الأجنبيّة من أهميّة بالغة في العلاقات الخاصّة الدّوليّة(1)، إلا أَنَّ هذا لم يكن يمنع من تناول هذا الأمر في قانون التّحكيم الأردني رقم/31/ لعام 2001، ومن الملاحظ أَنّ المشّرع الأردني جعل موضوعات الحكم القضائي الأجنبي ، هي ذاتها موضوعات حكم المحكّمين الأجنبي من حيث تعلّقها بمبلغ ، أو عين منقولة ، أو تصفية حساب ، كما جعل المشّرع ذات الشّروط الواجب توافرها في الحكم القضائي الأجنبي لينال القوّة التّنفيذيّة ، هي ذات

---

(1) الضمور، قاسم عبد الحميد [2003] تنفيذ الأحكام الأجنبية وفقاً للقانون الأردني والاتفاقيات الدولية ، دار وائل للنشر، عمان ، صفحة 21.

الشّروط الّتي يجب أن تتوافر في حكم المحكّمين الأجنبي لينال القوّة التّنفيذيّة في المملكة وذلك وفق ما نصّت عليه المادّة [2] من القانون [8] لعام1952 المتعلّق بتنفيذ الأحكام الأجنبيّة في الأردن حين نصّت: **[**أن يكون ذلك القرار – حكم التّحكيم – قد أصبح بحكم القانون المعمول به في البلد الّذي جرى فيه التّحكيم قابلاً للتّنفيذ كقرار صدر من المحكمة في البلد المذكور**]** وهذا ينطبق مع نصّ المادّة [5] من اتّفاقيّة جامعة الدّول العربيّة لعام [1952] المتعلّقة بتنفيذ الأحكام والّتي نصّت:

[أنّه يجب أن يرفق طالب التّنفيذ شهادة دالّة على أنّ الحكم المطلوب تنفيذه هو حكم نهائي واجب التنفيذ][(1)]، فنجد أنّ القانون الأردني ومن وراءه إتّفاقيّة جامعة الدّول العربيّة قد أخذا بمعيار البلد الّذي تمَّ فيه التّحكيم ، والعبرة هنا لمحلّ التّحكيم ، لا لجنسـيّة المحكّمين ، أو جنسـيّة أطراف النّزاع ، أو مكان عقد ، أو مشارطة التّحكيم.

وهو ما ذهب إليه المشّرع السـوري أيضاً حيث جعل العبرة للمحلّ في إعتبار حكم التّحكيم الأجنبي ، كما أنّ المشّرعين الأردني والسّوري قد أخذا بمبدأ المعاملة بالمثل .

- **ويرى الباحث** – أنّ كلا المشرّعين قد وفّقا في ذلك – الأخذ بمبدأ المعاملة بالمثل – إذ ليس من الجائز أن ينفّذ حكم قضائي أو تحكيمي صادر من بلد لا ينفّذ أصلاً الأحكام القضائيّة وأحكام المحكّمين الصّادرة في سوريا أو الأردن ، هذا من نّاحية ، ومن نّاحية أخرى ، إِنّ الأخذ بهذا المبدأ يجعل الدّول الأخرى تفكّر مليّاً عند طرح الأحكام الصّادرة من سوريا أو

---

(1) المادة [5] من اتفاقية جامعة الدول العربية لتنفيذ الأحكام الأجنبية لعام 1952.

الأردن للتّنفيذ على أراضي تلك الدّول بغض النظر عن الوسيلة التي يتبعها المشرع الأجنبي إتجاه تنفيذ الأحكام الصادرة في البلدين .

المبحث الثّاني

التّحكيم الأجنبي والوقائع المبرّرة لوجوده

كثيرٌ منَ المعطيات الواقعيّة جعلت من التّحكيم الأجنبي أمراً واقِعاً محتّماً من النّاحية العمليّة ولعلَّ من أبرزِ هذهِ الوقائع والمعطيات:

1- تنّوع وتعدّد العلاقات الدّوليّة المعاصرة:

إنَّ الحاجة الملحّة في اللّجوءِ للتّحكيم تزداد بشكلٍ مضطّرد مع تزايد وتنوّع العلاقات في مجالاتِ التّعاون التّكنولوجي والصّناعي ، وتشعّب التّجارة الدّوليّة ، وظهور كيانات اقتصاديّة كبيرة أو صغيرة في مختلفِ أنحاءِ العالم حيث تتنوّع الأنظمة القانونيّة ، وتتباين التّقاليد القضائيّة الّتي يصعب التعرّف عليها من قبلِ كلّ أطراف العلاقة الّتي تَتَّسِمُ بالطّابع الدّولي ، بالإضافة إلى تنوّع النشاطات الإقتصاديّة وتعدّدها وتجاوزها لحدودِ الدّول والقارّات وعَبْرَ المحيطات ، بحيث أصبح العالم كلّه قرية صغيرة.

نتيجة لتنوّع النّشاطات الإقتصادية وإتّساعها ، كان لابدّ من نشوب النّزاعات النّاتجة عنْ تلك التّعاملات ممّا يُحَتِّمُ على القاضي الوطني وجوب تطبيق القانون الأجنبي الّذي تحدّده قواعد الإسناد في القانون الدّولي الخاص ، ويقصد بقواعد الإسناد تلك القواعد القانونية التي يضعها المشرع الوطني ليسترشد بها القاضي في تحديد القانون الواجب التطبيق على الموضوع الّذي يشتمل على عنصر أجنبي ، لأن المشكلة تكمن في صعوبة تعرّف القاضي الوطني على تفاصيلِ أحكام القوانين الأجنبيّة ، وكذلك الصّعوبة في تطبيقها، فكان لابدَّ من اللّجوءِ إلى قواعد ومعايير موضوعيّة مستقلّة عن القواعدِ والتّقاليدِ والقوانين الوطنيّة ولعلَّ من أهمِّ هذه القواعد ما تمّ الإتفاق عليه من خلالِ العقودِ

النَّموذجيَّة والإتفاقيات الدّوليّة كإتفاقية نيويورك لعام 1958 الّتي أصبحت بمثابة النّهر الكبير الّذي تفرّعت عنه قوانين التّحكيم في شتَّى أنحاءِ العالم لحلِّ النّزاعات النّاشئة عن تطوّر التّجارة الدّوليّة.

2 – الواقع التّقليدي للقضاء:

في الوقت الّذي نجدُ فيه سرعة إجراءات التّحكيم وبساطتها وتفرّغ المحكِّم الّذي تَمَّ إختياره للفصلِ في النّزاع المُحكَّم فيه والّذي يؤدّي للاقتصاد في الجُهدِ والمال والوقت ، في حين تصعب إجراءَات القضاء العادي ســيّما لناحيتي القيود الشكليّة والزَّمنيّة ، وتعدّد درجات التّقاضي ، وطول أمد الخصومة ، ولا ننسى نقص الخبرة والكفاءة لدى الكثير من القضاة في كثيرٍ من مواضيع النّزاع الّتي تُعرَض عليهم ، ممّا يجعلُ التّحكيم حلّاً منطقيّاً وسريعاً لفصلِ الكثير من الخصومات الّتي كثيراً مَا يعجزُ القضاء العادي عن حلِّها في الوقت المناسب.

3– طبيعة المنازعات وتنوّعها:

إنَّ الطَّبيعة الفنِّــيّة للمنازعات ولاســيّما المتعلّق منها بالجانبِ العلمي والتّكنولوجي جعلَ القضاء العادي عاجزاً عن الفصلِ والنّظر فيها دون التّفرّغ والإستعانة بأهلِ الخبرة[1] والاختصاص للتَّعرُّف على جوانبها العلميّة والفنّــيّة والإلمام بها من النّاحية العمليّة ، ممّا يهمِّش دور القاضي في الفصلِ في النّزاع رغم أَنَّ رأي الخبير هو مجرّد رأي إستشاري لا أكثر[2]، بينما في التّحكيم غالباً ما يتمّ إختيار المحكِّمين من أهل الخبرة والإختصاص في موضوع النّزاع منذُ البداية ، وهنا تتَّحدُ وتندمجُ صفة القاضي والخبير في آنٍ معاً، وفي هذا الجانب بالذَّات يكون الإقتصاد في الجُهد والوقت والمال.

---

(1) محسن ، د . شفيق [1974] التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، صفحة صفحة 84.
(2) الجمال ، د . مصطفى محمد ، عبد العال ، عكاشة محمد [1998] ذات المرجع صفحة 63.

4- واقع المعاملات وضرورة ديمومتها:

إِنَّ نشوء المنازعات والخصومات في العلاقات العقديّة وغير العقديّة يجب أن لا يؤدِّي في الواقعِ العملي لإنقطاعِ العلاقة بين طرفيها ، فثمَّة مصالح أكبر وأهم من موضوع النِّزاع يجب أن تستمر بين الطّرفين وتحقّــق لهُما الفائدة في الوقتِ نفسهِ ، لذلك فإِنَّ طرح النِّزاع على القضاء العادي الّذي يرتكز أصلاً على مبدأ علانيّة التّــقاضي غالباً ما يؤدِّي لتزمّت كلّ طرف وإنحيازه لمصلحتِهِ الخاصَّة والضيّــقة[1].

في حين نجد أَنَّ الســريّة تكتنفُ التّحكيم وبالتالي تؤمّن لطرفي النِّزاع المصالح المشتركة والمحافظة عليها ، وفي عدمِ البوحِ في محتوى النِّزاع ســيَّما إذا تعلّق الأمر باختراعٍ جديدٍ تجعلُ طرفا النِّزاع حريصان أشــدّ الحرص على تقدير مصالحهم المشتركة ، والاهتمام بها من كلا الجَّانبين رغم وجود الخصومة والنِّزاع بينهما.

---

(1) الجمال ، د . مصطفى محمد ، ذات المرجع ، صفحة 65.

المبحث الثّالث

إتفاق التّحكيم والقانون الواجب التّطبيق على إتّفاق التّحكيم

إنّ اتّفاق التّحكيم والقانون الّذي يجب أن يطبّق على ذلك الإتّفاق لهو من الأهميّة بمكان لِمَا سيترتّب على ذلك من تبعات لاحقة عند إختلاف دولة المنشأ عن الدّولة الّتي سينفّذ فيها حكم التّحكيم ، لذلك فإنني آثرت أن أُعطي ذلك الاهتمام اللّازم ودراسة كلّ من إتّفاق التّحكيم والقانون الواجب التّطبيق في مطلبين منفصلين:

المطلب الأوّل: إتّفاق التّحكيم.

المطلب الثّاني: القانون واجب التّطبيق على إتّفاق التّحكيم.

المطلب الأوّل: إتّفاق التّحكيم:

إنقسمت الدّول العربيّة منذ أنّ نالت استقلالها في القرن الماضي إلى تنظيم أحكام التّحكيم من حيث الشكل إلى قسمين:

الأوّل – تنظيم أحكام التّحكيم من خلال قانون أُصول المحاكمات ، كالمشرّع السّوري في الباب الرّابع منه في المواد [534 – 506] من قانون أُصول المحاكمات السّوري رقم /84/ لعام 1953.

الثّاني – وقسم آخر نظّمها من خلال قانون مستقل بالتّحكيم كما هو الحال لدى المشرّع الأردني وفق قانون التّحكيم رقم /8/ لعام 1952.

إلّا أنّ التّطور التّقني والتّكنولوجي والعلمي المتسارع حول العالم جعل هذه القوانين غير منسجمة مع هذا التّطور، مما أضطرّ الكثير من الدّول إلى سنّ قوانين جديدة لتنظيم أحكام التّحكيم وكان من بين هذه الدّول سوريا والأردن . حيث صدر قانون التّحكيم الأردني رقم /31/ لعام 2001 ، بالنّسبة للتّحكيم الوطني ، أمّا التّحكيم الأجنبي فمازال خاضعاً لقانون تنفيذ الأحكام الأجنبيّة الأردني رقم /8/ لعام 1952.

في العودة قليلاً للوراء نجد أنّ جميع القوانين العربيّة الحديثة المتعلّقة بالتّحكيم مستمدّة من قانون التّحكيم المصري رقم/27/ لعام 1994 والّذي استمدّ بدوره قواعده ولدرجة كبيرة من القانون النموذجي Model Law الّذي أعدّته لجنة الأمم المتّحدة والمتعلّق بقانون التّجارة الدّوليّة الأونسيترال UNCITRAL والّذي ينسجم مع ما ورد باتّفاقيّة نيويورك لعام 1958 والّتي أصبحت فيما بعد بمثابة النّبع الّذي جعل جميع قوانين التّحكيم العربيّة والأجنبيّة الأخرى ذات الشأن متشابهة إلى حدٍّ كبير، ولعلّ من أهمّ أوجه التّشـــابه الّذي نقصده هنا التّركيز على مبدأ سلطان الإرادة في العمليّة التّحكيميّة ، إذْ أنّ جميع القوانين ومنها قانوني التّحكيم الأردني والسّوري قالت أن مصدر التّحكيم هوَ إتّفاق الأطراف على التّحكيم ، وبدون هذا الإتّفاق لا يمكن اللّجوء إلى التّحكيم.

بِمَا أَنّ جميع القوانين العربيّة نهلت من مشربٍ متشابه فهي لا تختلف كثيراً في صور إتّفاق التّحكيم فقد يكون الإتفاق بواسطة شرط يتمُّ إدراجه ضمن الشّروط الأصليّة للعقد وهو ما يسمّى بشرطِ التّحكيم ، وقد يكون الإتفاق على التّحكيم لاحقاً لقيام النّزاع بعقدٍ مستقلٍّ ويسمّى (مشـــارطة التّحكيم) كما قد لا يتّفق الطّرفان بشكلٍ مباشـــرٍ على التّحكيم في العقد بشـــكلٍ صريحٍ ، وإنّما يحيلان وبشرطٍ يرد في متن عقد التّحكيم إلى شـــرطٍ واردٍ في عقدٍ آخر، أو الإحالة لأحكامِ عقدٍ نموذجيٍّ أو إتفاقية دوليّة ، أو أيّ وثيقة أخرى ، ويســـمّى الإتّفاق هنا (التّحكيم بالإحالة) وهذا كان

فحوى المادّة [7] من قانون التّحكيم السّـــوري رقم /4/ لعام 2008 ونصّ المادّة [11] من قانون التّحكيم الأردني رقم /31/ لعام 2001 كما نصّ القانونين أن يكون الإتّفاق مكتوب ، كما في المادّة [8] من قانون التّحكيم الســـوري والمادّة [1/10] من قانون التّحكيم الأردني . وإنّ جوهر الاتفاق على التّحكيم بصورهِ المتعدّدة يرجع إلى أنّ التّحكيم يمثّل إرادة أطرافه ســـواء في إختيار الشّخص أو هيئة التّحكيم أو مكان التّحكيم أو القانون الواجب التّطبيق على النّزاع ، وهذا الإختيار من الأطراف له أثر فعّال سواء في تقبّل الحكم أو في تنفيذه(1).

المطلب الثّاني: القانون واجب التّطبيق على إتــّفاق التّحكيم:

تستند العقود بصفةٍ عامّة عند إنشائها إلى قانون محدّد يحكم شروطها ، فإذا سارت الأمور بلا خلاف أو نزاع فالأمر ســيّان ، وإذا ما حصل الاختلاف عندها تـــدقُّ المسألة وتصبح عمليّة تعيين القانون الواجب التّطبيق على إتّفاق التّحكيم أمراً واقعاً ، حيث يتمُّ تعيين القانون إمّا على أساس إرادة الأطراف ، أو على أساس قانون مكان التحكيم وفقاً لِمَا يلي :

1- **قانون مكان التّحكيم** : ويكون هنا قانون الدّولة الّتي تمَّ فيها الإتّفاق على التّحكيم ، أو قانون الدّولة الّتي ســتـــتمُّ فيها إجراءات التّحكيم ، أو قانون الدّولة الّتي سينفّذ فيها حكم التّحكيم ، وهذا ما إستقرّ عليه نصُّ المادّة [3] من قانون التّحكيم الأردني رقم /31/ لعام 2001 وما نصّت عليه المادّة [1/2] من قانون التّحكيم السّوري /4/ لعام 2008.

---

(1) القليوبي ، د . سميحة [2007] اتفاق التحكيم ، ورقة عمل مقدمة إلى دورة إعداد المحكمين العرب الدوليين – القاهرة ، صفحة 6 .

2- **قانون إرادة الأطراف** : يرى أغلب الفقه أنّ صحّة اتّفاق التّحكيم يجب أن تخضع لقانون إرادة الأطراف[1]، إنسجاماً مع المبدأ الأساسي في التّحكيم وهو مبدأ سلطان الإرادة ، وهذا ما ذهب إليه القانون المدني السّوري ، ثم تبعه في ذلك القانون المدني الأردني رقم [43] لعام 1976 نص المادّة [1/20] حيث نصّت: [يسري على الإلتزامات التعاقديّة قانون الدّولة الّتي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا إتّحدا موطناً فإن إختلفا سرى قانون الدّولة الّتي تمَّ فيها العقد ، هذا ما لم يتّفق المتعاقدان على غير ذلك**]**[2]. أيْ أنّ القانون أعطى الأولويّة لإرادة الأطراف في إختيار القانون الواجب التّطبيق على الإلتزامات المتبادلة فيما بينهم.

– على أنّ قانون التّحكيم السّوري كان واضحاً أكثر في شأن إتّفاق التّحكيم حين نصّت المادّة [1/2] منه على :

[1 – مع عدم الإخلال بالإتّفاقيّات الدّوليّة المعمول بها في الجمهوريّة العربيّة السوريّة تسري أحكام هذا القانون على أيّ تحكيمٍ يجري في سوريّة ، كما تسري على أيّ تحكيمٍ تجاريٍّ دوليٍّ يجري في الخارج إذا أتّفق طرفاه ، على إخضاعه لأحكام هذا القانون][3].

عليه فإنّ للأطراف الحقّ في إختيار القانون الّذي ينظّم إتّفاق التّحكيم ، مع الأخذِ بعين الإعتبار عدم ضرورة وجود الصّلة بين القانون المتّفق عليه وبين القانون الّذي ينظِّم العلاقة القانونيّة محلّ النّزاع ، على أنّ الإرادة المقصودة في مســألة تحديد القانون الواجب التطبيق هي الإرادة الصّريحة والواضحة ، وليسَ الإرادة الضمنيّة ، لأنّ عدم وجود الإرادة الصّريحة يُحَتِّمُ تطبيق قانون

---

(1) القليوبي ، د . سميحة [2007] ذات المرجع ، صفحة 8 .
(2) المادة [1/20] من القانون المدني الأردني رقم [43]لعام 1976.
(3) المادة [1/2] قانون التحكيم السوري رقم [4] لعام 2008.

محلّ التّحكيم ، وجديرٌ بالذّكر أنّ الفقه المقارن والإتّفاقيّات الدّوليّة ، أخذت بمبدأ سلطان الإرادة أساساً لاختيار القانون الواجب التّطبيق على إتّفاق التّحكيم.

الفصل الثالث

حكم التحكيم الأجنبي

إِنَّ الأحكام الّتي تفصل في أيّ نزاع ليس بالضّرورة أَنْ تكون أحكاماً قضائيّة بالمفهوم التقليدي المحصور بقضاءِ الدّولة ، بل إِنّ الفكر البشري أنتج كثيراً مِنَ الوسائِلْ لفضِّ النّزاعات الّتي قـدْ تنشأ بين بَنيْ البشر أَفراداً ، ومجتمعات ، ودول ، والنّاجمة عنْ التّطور المتسارع للتّجارة بشكلٍ عام والتّجارة الدّوليّة بشكلٍ خاص ، حيث إِنَّ النّشاط التّجاري تخطّى حدود الدّول والقارّات ممّا دفع القائمين على النّشاط التّجاري ذو الصّفة الدّوليّة التّمسك بالتّحكيم الّذي يتّصف بالسّرعة والاقتصاد بالوقت ، والمال ، والنّفقات والّذي يتمخّض عنه الحكم الّذي يفصلُ في النّزاع بشكلٍ أفضل يخدم مصلحة المتخاصمين ، ويحافظُ على إستمرار العلاقة التّجارية بينهم والّذي يمكن أَنْ ينفّـذ خارج حدود الدّولة الّتي صدر حكم التّحكيم على أرضها، فكان لابدّ من أَنْ نولي حكم التّحكيم الأجنبي الاهتمام اللّازم ، وكيفية إكسـاء حكم التحكيم الأجنبي الصّيغة التنفيذيّة ، وبيان المحكمة المختصّة بذلك، وسيتمَّ بحث ذلك من خلال هذا الفصلْ الّذي تمَّ تقسـيمه إلى المباحث الأربعة التالية:

المبحث الأوّل: مفهوم حكم التّحكيم الأجنبي وطبيعته القانونية.

المبحث الثّاني: تسبيب وتعليل أحكام التّحكيم الأجنبيّة.

المبحث الثالث: المحكمة المختصّة لإكساء حكم التّحكيم الأجنبي الصّيغة التنفيذيّة.

المبحث الرّابع: إكساء حكم التّحكيم الأجنبي الصّيغة التّـنفيذيّـة.

المبحث الأوّل

مفهوم حكم التّحكيم الأجنبي وطبيعته القانونية

إنّ دراســـة هذا المبحث تستوجب الولوج في مفهوم حكم التحكيم التّحكيم الأجنبي ، وفي معرفة أهمية جنسيّة حكم التحكيم ، والطّبيعة القانونيّة لحكم التّحكيم الأجنبي وفق المطالب الثلاثة التالية: المطلب الأول: مفهوم حكم التّحكيم الأجنبي.

المطلب الثاني: جنسيّة حكم التّحكيم وأهميتها.

المطلب الثّالث: الطّبيعة القانونيّة لحكم التّحكيم الأجنبي.

المطلب الأول: مفهوم حكم التّحكيم الأجنبي:

الحكم بصفةٍ عامّة هوَ القرار الصّادر عن محكمةٍ أو هيئةٍ تحكيم مشكّلة تشكيلاً صحيحاً ، ومختصّة بإصداره في خصومةٍ قضائيّة ، أو تحكيميّة ، وفقاً لقواعد قانون المرافعات المدنيّة أو التّجاريّة أو قانون التّحكيم ، سواءٌ كان ذلك صادراً في موضوع الخصومة أو في شــقٍّ منه أو في مسألةٍ متفرعّةٍ عنه(1)، وعرّفه الدّكتور أحمد أبو الوفا [بأنّه الخاتمة الطّبيعيّة لكلّ خصومة](2). وبحكمِ أنّ حكم التّحكيم هو القرار الفاصل في الخصومة والنّزاع، وهو يصدر عن شخصٍ أو هيئةٍ طُلِبَ إليها ذلك، على أن تكون هذه الهيئة – هيئة التّحكيم – قد شكّلت وفق آليّاتٍ صحيحة ، وخلال فترة زمنيّة محدّدة ، ولموضوع بعينه ، أو لجزءٍ منه حسبما يستقرُّ عليه طرفا النّزاع . حدّدت المادّة 1/37 من قانون التّحكيم السّوري رقم [4] لعام 2008 حُكم التّحكيم فقالت: **[**على هيئة التّحكيم

---

(1) غانم ، ياسين [2008] حكم التحكيم في القوانين العربية ومراكز التحكيم العربية والاتفاقيات الدولية ، محاضرة في نقابة المحامين السوريين – دمشق ، صفحة 13 .

(2) أبو الوفا ، د. أحمد [1986] المرافعات المدنية والتجارية، القاهرة ، دار النهضة العربية ، صفحة 687.

إصدار الحكم الفاصل في النّزاع خلال المدّة الّتي إتّفق عليها الطّرفان...][1]، أمّا في الأردن فإنّ قانون التّحكيم رقم [31] لسنة 2001 فلا يختلف كثيراً عمّا جاء في قانون التحكيم السوري ، حيث نصت المادة1/37 أنّه: **[**على هيئةِ التّحكيم إصدار الحكم المُنهي للخصومة كلّها خلال الموعد الّذي إتّفق عليه الطّرفان......**]**[2].

بشكلٍ عام فإنّ كلا القانونين السّوري والأردني لم يختلفا في جوهر حكم التّحكيم ، بإستثناء المُدد والمُهل وأُمور أخرى مع العلم أنّهما يمتازان بالوضوح والتّحديد . أما حكم التّحكيم وفق ما عرفته المادّة [2/32] من إتّــفاقيّة نيويورك لعام 1958 فقد عرّفت حكم التّحكيم بما يلي: [يصدر قرار التّحكيم كتابة ويكون نهائيّاً وملزماً للطّرفين، ويتعهّد الطّرفان بالمبادرة إلى تنفيذهِ دون تأخير][3]. من الملاحظ على هذا التّعريف أنّه تعريف شامل وعامّ وفضفاض ، لذلك إستدركت محكمة إستئناف باريس هذا النّقص في التّعريف حيث عرّفت الحكم التحكيمي بقرار صادر عنها بتاريخ 1994/3/25 بقولها: [الحكم التّحكيمي هو الّذي يفصل في النّزاع وكلّ قرار أو تدبير يتّخذه المحكّمون ولا يكون من أثره فصل جزئيّ أو كليّ للنّزاع لا يشــكّل حُكماً تحكيميّــاً] فالحكم التّحكيمي يمكن أن يكــون جزئيّاً ، والحكم الّذي يفصل في موضوع الاختصاص أو في موضوع القانون الواجب التّطبيق ، أو في صحّة العقد الأساسي أو المسؤوليّة ، كلّ هذا يشكّل حُكماً تحكيمياً ولو كان جزئيّاً ولا يفصلُ بكاملِ النّزاع[4].

---

(1) المادة [1/37] من قانون التحكيم السوري رقم [4] لعام2008.
(2) المادة [1/37] قانون التحكيم الأردني رقم [31] لسنة.2001
(3) المادة [2/32] اتفاقية نيويورك لعام 1958
(4) غانم ، ياسين [2008] ذات المرجع ، صفحة 6 .

المطلب الثّاني: جنســيّة حكم التّحكيم وأهمّيتها:

يتمّ إستخدام مصطلح الجنسيّة هنا لتحديد المعيار الذي يُؤَسّــس عليه التّمييز بين حكم التّحكيم الوطني وحكم التّحكيم الأجنبي ، وإنّ هذا المعيار يتغّير تبعاً للرؤية الوطنيّة للدّولة المتلقيّة لحكم التّحكيم المراد تنفيذه على أراضيها(1). وبما أَنَّ دراستنا تتعلّق بتنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي في كلٍّ من سوريا والأردن فكان لزاماً علينا أنْ نتطرق وبإيجاز واضح إلى تحديد صفة حكم التّحكيم ، فالمقصود أوّلاً وأخيراً تحديد الصّفة الوطنيّة ، أم الصّفة الأجنبيّة للتحكيم...!

أولاً : أهميّة تحديد جنســيّة حكم التّحكيم:

إِنَّ تحديد جنســيّة التّحكيم من حيثُ أنّه تحكيم وطنيٌّ national، أو أجنبيٌّ Poreign أو دوليٌّ international يترتّب عليه تحديد القواعد القانونيّة الواجبة التّطبيق، وكذلك تحديد المحكمة المختصّة وصلاحياتها ، أو حتى لغة التّحكيم وغيرها من الأمور الجوهريّة التي تتمخّض عن تحديد صفة التّحكيم وجنســيّته ، إلّا أنّه بكلٍّ الحالتين في حكم التّحكيم الوطني وحكم التّحكيم الأجنبي لا يتمتّعان بالقوّة التنفيذيّة إلّا عن طريق السّــلطة العامّة المتمثّلة بالقضاء والمحكمة المختصّة . وقد إختلفت التّوجهات الدّوليّة في التّمييز بين التّحكيم الوطني والتّحكيم الأجنبي والتّحكيم الدّولي:

- ففي بريطانيا يُعَّرف التّحكيم الدّاخلي بأنّه التّحكيم الّذي يتمُّ في المملكة المتّحدة إذا كان أطرافه مواطنين انكليز حال إتّفقوا على التّحكيم.
- وفي السّــويد عَرّفَ القانون السّــويدي التّحكيم الأجنبي بأنّه التّحكيم الّذي يُعقدُ بدولةٍ أجنبيّةٍ أو في السّويد بيد أَنَّ أحد أطرافهِ غير سويدي.

---

(1) القصبي ، د.عصام الدين [1993] ذات المرجع ، صفحة 25.

- وفي الولايات المتّحدة الأمريكيّة عَرّفَ القانون الأمريكي التّحكيم الوطني : [بأنّه التّحكيم الّذي يجري بين مواطنين أمريكيين ، ما لم تتعلّق الإجراءات بأموالٍ وممتلكاتٍ موجودةٍ بدولٍ أجنبيّة ، أو بخدماتٍ يجبُ تقديمها في أقاليم دولٍ أجنبيّة ، أو كان هناك صِلةٌ معقولةٌ بدولةٍ أو بدولٍ أجنبيّة](1)وبناء على ما تقدم فإن تحديد جنسيّة التحكيم يترتب عليها .

ثانياً : نتائج تحديد جنسية حكم التحكيم :

إنّ تحديد جنسية حكم التحكيم يترتب عليها نتائج هامة يمكن ذكر أهمها :

1. إِنّ تحديد جنسيّة التّحكيم تحدّد القانون الواجب التّطبيق.
2. إِنّ جنسيّة التّحكيم تكشف عن مدى خضوع التّحكيم للمعاهداتِ الدّوليّةِ المبرمة الّتي قدْ تضعُ قواعد موضوعيّة أو قواعد إسناد(2) وبالتّالي معرفة ما إذا كانت هذه الدّولة عضو في الإتّفاقيّة الدّوليّة أمْ لا.
3. إِنّ معرفة إنتماء حكم التّحكيم لدولةٍ معيّنةٍ يكشفُ عن مدى الأخذ بمبدأ المعاملة بالمثل وخاصّة في مجال الإعتراف والتّـنفيذ.
4. معرفة هويّة حكم التّحكيم تحدّد المحكمة المختصّة بنظر طلب التّـنفيذ وفيما إذا كان هذا قابلاً للإستئناف أم الطعن.
5. تحديد جنســيّة التّحكيم تبيّن مدى تطابق أو تعارض تنفيذ حكم التّحكيم مع النّظام العام للدّولة المطلوب التنفيذ على أراضيها ، فمن المقرّر أنّه ليست كل قاعدة آمرة تتعلّق بالنّظام العام في القانون الدّاخلي تعدُّ من النّظام العام في المعاملات الدّوليّة(3).

---

(1) البحيري ، د .عزت محمد علي [1997] ذات المرجع ، صفحة 47.
(2) ابراهيم ، د . أحمد إبراهيم [1986] التحكيم الدولي الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، صفحة 43.
(3) راجع -Berthold Goldman, les conflits des lois de arbitrage international en droit prive Recueil des cours [1963], tome 11,P,431

6. إنّ إستقلاليّة شرط التّحكيم يشمل المعاملات الدّوليّة والمعاملات الدّاخلية ، وإستقلال شرط التحكيم يعني أنَّ شرط التحكيم مستقل عن مصير العقد الأصلي الذّي تضمن إتفاق التحكيم وشرط التحكيم يبقى نافذاً رغم بطلان أو فسخ العقد الأصلي لطالما أنّ شرط التحكيم مستوفي لشروطه .

من هذا العرض السّـــريع لبيان أهميّة جنسيّة حكم التّحكيم، نجدُ أَنَّ غالبيّة الدّول تتّجهُ للتّفرقة بين أحكام التّحكيم الوطنيّة ـــوأحكام التّحكيم الأجنبيّة ، وما ينطوي على ذلك من نتائج مهمّة على صعيد المعاملات التّجاريّة الّتي تتّســـم بالصّفة الدّوليّة.

المطلب الثّالث: الطّبيعة القانونيّة لحُكم التَّحكيم الأجنبي:

إختلفت القوانين الوطنيّة ونصوص الإتّــفاقيّات الدّوليّة المتعلّقة بالتّحكيم حول الطبيعة القانونية لحكم التحكيم الأجنبي فمنها من قال أن الصّفة القضائيّة هي سمة حكم التّحكيم إستناداً إلى أنّ مهمّة المحكّمين مماثلة لمهمّة القاضي ، وتشابه الإجراءات المتّبعة لدى المحكم والقاضي ، في حين نجد أن تياراً آخر ذهب بإتّجاه تغليب الطابع التعاقدي لحكم التحكيم إنسجاماً مع مبدأ سلطان الإرادة ، ومنهم من أخذ بالطبيعة المختلطة لحكم التحكيم على إعتبار أنّ التّحكيم يبدأ تعاقديّـــاً وينتهي قضائيّـــاً[1]. وسيتم توضيح ذلك وفقاً لِمَا يلي :

أولاً- التَّحكيم التِّجاري الدّولي ذو طبيعة قضائيّة: إنّ فكرة المنازعة وكيفيّة حلّها هي الّتي تحدّد طبيعة العمل الّذي يقوم به المحكّم باعتباره قاضياً يختاره الأطراف ليقول الحقّ أو الحكم بينهم[2].

---

(1) عفيفي ، د . مصطفى [2007] التحكيم في عقود الـB.O.T وعقود الاستثمار بحث مقدّم في دورة إعداد المحكمين العرب الدوليين، القاهرة ، صفحة 9 .

(2) راجع : P.L.Lege : l’execution des sentences arbitrales en France رسالة دكتورة ، جامعة رين ، فرنسا [1963] صفحة 20.

بموجب ذلك ورغم حيويّة القضاء بالنّسبة لكيانات الّدول ، إلّا أنّه ليس بالضّرورة إعتبار هذه الوظيفة حكراً على الدّولة ، بل إنّ بإستطاعة الأفراد والشّركات والدّول أن يختاروا حكماً يقضي بينهم بإرادتهم ، وهي ذات الإرادة الّتي بموجبها يلجأ الخصوم للقضاء العادي للدّولة . وبالتّالي فإنّ التّحكيم هو شكلٌ من أشكالِ القضاء الخاص يوازي القضاء العادي للدّولة ، وكِلا النّوعين من القضاء إِنْ صحَّ التّعبير يهدفُ بالنّهايةِ لحلِّ أي شكلٍ من أشكالِ النّزاع الّذي ينشأ بين المتخاصمين.

ثانياً – التَّحكيم التّجاري الدّولي ذو طبيعة تعاقديّة: إنّ مركز الثِّــقل بالنسبة للتحكيم بكلِّ ما يتفرّع عنه هو إتّفاق أطراف الخصومة ، سواء كان هذا الإتّفاق بند من بنود العقد ، أو مشارطة مستقلّة للتّحكيم(1)، فمصدر الإتّفاق على التّحكيم هوَ الخضوع لمبدأ ســلطان الإدارة منذ بداية اللّجوء لإبراز عقد التّحكيم أثناء التّعاقد قبل حدوث النّزاع ، أو بعد التّعاقد ونشوء النّزاع ، وعليه فإنّ المفهوم التّعاقدي للتّحكيم إذا كان اتّفاق التّحكيم هو الأساس ، فإنّ القرار الصّادر من المحكّم بحلِّ المنازعة ليس إلّا إنعكاســاً لهذا الاتّفاق(2) وبذلك تبرز لدينا الطّبيعة التّعاقدية للتّحكيم التّجاري الدّولي.

ثالثاً – التَّحكيم التّجاري الدّولي ذو طبيعة مختلطة تعاقديّة وقضائيّة: وهذه الطّبيعة تتوسّــط السّــمتين القضائيّة ، والتعاقديّة للتّحكيم ، حيث أنّ التّحكيم بداية يقوم على فكرة العقد تجسيداً لمبدأ سلطان الإرادة ، وينتهي هذا الإتّفاق على التّحكيم بفكرة القضاء إذْ يتعاقب على التّحكيم الصّفة التعاقديّة ، باختيار الخصوم للتّحكيم لفضِّ النّزاع الناشِئ أو الّذي قدْ ينشأ بينهم ، والصّفة القضائيّة ، عند اللّجوء لقضاءِ الدّولة لإعطاءِ قرار التّحكيم القوّة التنفيذيّة.

---

(1) رضوان ، د . أبو زايد [1981] الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، صفحة 24.

(2) F,E,Klein : auto nomie de la volonte et arbitrage , in Revrencriti critigique de droit international Prive , P. 207 .

– ويرى الباحث : صحيح أنّ التّحكيم ذو طبيعة تعاقديّة قضائيّة مختلطة ، إلّا أنّ الطّبيعة التعاقديّة هي الغالبة لأنّ التّحكيم يُؤَسّــس منذ البداية على إتّفاق الأطراف تجسيداً لمبدأ سلطان الإرادة سواء لاختيارِ المحكّمين أو القانون الواجب التّطبيق أو حتّى مكان التّــنفيذ ، وإنّ خضوعه للنّظام القضائي ليس إلّا عمل إجرائي يكون نتيجة الاتّفاق المبدأي باللّجوء للتّحكيم.

– وهناك من يرى بالواقع العملي عند مباشرة تنفيذ قرارات التّحكيم ، أَنَّ هذه القرارات تظلُّ بمثابةِ عقدٍ أو إتّفاقٍ ولو حازت على أمرِ التّــنفيذ طبقاً للنظريّة التعاقديّة البحتة ، أو أنّ هذه القرارات طبقاً للنظريّة القضائيّة تعتبر أحكاماً قضائيّة بغض النّظر عن عدم شمولها لأمرِ التّنفيذ ، أمّا بالنّسبة للنّظريّة المختلطة والتوفيقيّة فإنّ هذه القرارات وإنْ أُعتبِرَتْ عقداً قبل أمر التنفيذ، إلّا أنَّها تصبح بهذاالأمر بمثابةِ الحكم القضائي ، ومن ثمّ يجب أن تخضع عند تنفيذها لقواعدِ تنفيذ الأحكام القضائيّة الأجنبيّة(1).

---

(1) وهذا ما ذهبت إليه محكمة نانسي [فرنسا] في حكم نشر لها في مجلة التحكيم الفرنسية عام 1958، صفحة 122.

المبحث الثّاني

تسبيب أحكام التّحكيم الأجنبيّة وأثـــره على قوتها التنفيذية

إنّ المبدأ العام الذي يقوم عليه النظام القانوني للتحكيم يقوم في أســـاســـه على عنصرين إثنين:

الأول : إرادة المُحتكمين في الخروج عن طرق التقاضي التقليديّة العادية في حل النزاعات التي تنشأ أو قد تنشأ بينهم.

الثاني : إقرار المشرع لهذه الإدارة[1].

رغم أنّ حكم المحكمين يصدر عن أشخاص عاديين ليس لهم ولاية القضاء العادي ، فإنّ الفقه إعتبر حكم المحكمين بمثابة الحكم الذي ينهي النزاع ، ويفرض على السلطات الأخرى إحترامه شـــأنه شـــأن الأحكام التي تصدر عن القضاء العادي، ويكون له حجية الشـــيء المقضي به، ويكون قابلاً للتنفيذ الجبري بعد صدور الأمر بتنفيذه من المحكمة المختصة ، وخاصة إذا ما كان الحكم صادر خارج حدود دولة التنفيذ ، وإن اعتراف التشريعات الوطنية المحلية بالأحكام الأجنبية يتعلق بنظرية احترام الحقوق المكتسبة ، لأن التمسك بحكم أجنبي هو عبارة عن التمسك بحق مكتسب في الخارج ، حيث يجب أن يمنح الحكم الأجنبي القوة التنفيذية في الدولة المطلوب تنفيذه فيها حيث يعطى الصيغة التنفيذية من خلال الأمر بالتنفيذ ، والذي يعتبر بمثابة الترجمة العملية والنتيجة النهائية التي تحسم النزاع ، ولكن قبل ذلك كله وقبل إكساء الحكم الصيغة التنفيذية وإعطاء قوة النفاذ لابد للمحكمة الناظرة فيه من أن تتحقق من مسألة مهمة جداً ألا وهي مسألة تسبب الحكم

---

(1) عباس ، عبد الهادي [1995] التحكيم الداخلي في القانون السوري والمقارن ، الطبعة الأولى ، دار الأنصار ، دمشق ، صفحة 205.

والتأكد من الحكم قد أتى على ذكر الأسباب التي بني عليها الحكم وذكر الســـندات وأقوال الخصوم ، وإن مبدأ تسبيب الأحكام القضائية مبدأ أقرته جميع تشريعات العالم ومبدأ تسبيب الإحكام التحكيمية يعتبر جزءاً من الشروط الشكلية[1]، حيث اختلفت الآراء حول قاعدة تسبيب الأحكام التحكيمية:

1- تســـبيب الحكم وتعليله شرط لصحة الحكم التحكيمي: حيث ذهب بعض الفقهاء إلى إعتبار أنّ تعليل الحكم وتسبيبه يعتبر شرطاً لصحة الحكم التحكيمي ، باعتبار أن ذلك يحقق مصلحة المتخاصمين، كما أنّ ذلك يرتبط بالنظام العام ، إذ يقوم القضاء المختص في دولة التنفيذ بالمهمة الرقابية على هذه الأحكام.

2- ويرى فريق آخر من الفقهاء وتأسيساً وإنسجاماً مع فكرة النظام القانوني للتحكيم المتمثل بمبدأ سلطان الإرادة ، حيث أن التحكيم يعتبر شكل من أشكال القضاء الخاص الذي يخضع لإرادة الأطراف ، مما يستوجب والحالة هذه ترك تطبيق مبدأ تسبيب الحكم لإرادة الأطراف أيضاً.

3- الرأي التوفيقي : الذي يرى وجوب أن يتم التوفيق بين الطرفين ، وخرج بنتيجة مفادها أنّ عدم تسبيب الأحكام لا يستوجب بطلان تلك الأحكام ، ولا ضيرَ في تلافي النقص الناتج عن التعليل بتوافق الطرفين من خلال القيام بإجراءات إستثنائية عند إرادة طرح الحكم للتنفيذ والحصول على الأمر بتنفيذه.

إلا أن الرأي الراجح في هذا الشأن أن القاعدة المتبعة في الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم ينبغي أن تطبق على الأحكام التحكيمية تحت طائلة البطلان[2]، مع العلم أن هناك من الآراء

---

(1) غانم ، ياسين [2008] المرجع السابق ، صفحة 62.

(2) عباس ، عبد الهادي [1995] التحكيم الداخلي في القانون السوري والقانون المقارن ، دار الأنصار ، دمشق ، صفحة 409.

الفقهية والتطبيقات القضائية في شأن تسبيب أحكام المحكمين ، أنها لا تقاس بالمعايير ذاتها التي يقاس بها تسبيب الأحكام القضائية[1]. ولإستيضاح هذا الأمر فقد تناولته وفقا للمطلبين التاليين :

المطلب الأول : تسبيب أحكام التحكيم الأجنبية وتعليلها وفقاً للقانون المقارن والإتفاقيات الدولية.

المطلب الثاني : تسبيب أحكام التحكيم الأجنبية وفقا للقانون السوري والقانون الأردني.

المطلب الأول: تسبيب أحكام التحكيم الأجنبية وتعليلها وفقاً للقانون المقارن والإتفاقيات الدولية:

الأصل أنّ يكون الحكم مســبباً ومعللاً[2]، ومفهوم التسبيب مفهوم فضفاض يخضع لتقدير القاضي، والسؤال الذي يطرح نفسه ما مدى التزام الاتفاقيات الدولية مع قاعدة وجوب تعليل أحكام المحكمين؟

1- إتفاقية نيويورك لعام 1958 المتعلقة بالإعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية وبإعتبارها بمثابة النبع الذي تفرعت عنه غالبية تشريعات التحكيم الدولية جعلت هذه الإتفاقية مسألة تعليل أو تسبيب أحكام المحكمين من صلاحيات قانون البلد الذي يطلب إليه تنفيذ الحكم ، وذلك من خلال نص المادة الثالثة من الإتفاقية التي ذكرت أن على جميع الدول الموقعة على هذه الإتفاقية ملزمة بالإعتراف بحجية قرار التحكيم وتنفيذه وفقاً لقواعد قانون المرافعات المتبعة في تلك الدولة[3].

---

(1) مكارم ، د . إبراهيم مصطفى [1991] ضوابط تسبيب حكم المحكمين ، بحث مقدم في أعمال مؤتمر التحكيم الأول بنقابة المهندسين المصرية ، صفحة 12 .

(2) العوا ، محمد سليم [2007] دراسات في قانون التحكيم المصري والمقارن ، المركز العربي للتحكيم ، الإسكندرية ، صفحة 142.

(3) المادة [3] من اتفاقية نيويورك لعام 1958 .

2- وفي عام1961 تم التصديق على الإتفاقية الدولية للتحكيم الدولي ، حيث وقع على هذه الإتفاقية الكثير من دول العالم ، ولم تشترط الإتفاقية على وجوب تعليل القرار أو الحكم التحكيمي وقد نصت المادة /8/ من الإتفاقية [أنه لا يشـــترط أن يكون القرار التحكيمي معـــللاً ، إلا إذا إتفق الطرفان على ضرورة أن يكون القرار التحكيمي معللاً][1] حيث تركت الأمر خاضعاً لسلطان الإرادة لأطراف النزاع.

3 - أما بالنسبة للقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للأمم المتحدة [الأونســيترال] لعام 1985 فقد جعل موضوع تعليل أحكام المحكمين وجوبياً، مالم يتفق الأطراف على عدم التعليل والتسبيب.

4 - إتفاقية عمان للتحكيم لعام 1974 جعلت تعليل وتسبيب الأحكام وجوبية دون أن نترك لإرادة الأطراف دور في ذلك فقد نصت المادة [2/24] على أن هناك خمس حالات تعتبر حكم التحكيم باطلاً ومنها [إذا كان القرار غير معللاً][2]، وهو خلاف الاتفاقيات الدولية السابقة التي جعلت لإرادة الأطراف واتفاقهم دوراً مهما في حال عدم وجود تعليل الحكم أو تسبيبه.

5- إتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لعام [1983] والتي صادقت عليها كل من الجمهورية العربية السورية والمملكة الأردنية الهاشمية، ســارت على نفس النهج الذي إنتهجته إتفاقية نيويورك لعام 1958 من حيث أنها تركت الأمر لصلاحيات قانون البلد المتعاقد المطلوب التنفيذ لديه، وذلك وفق ما نصت عليه المادة [37] من الاتفاقية التي نصت على أنه [يعترف بأحكام

---

(1) المادة [8] من الإتفاقية الدولية للتحكيم الدولي لعام 1961.
(2) المادة [2/24] من إتفاقية عمان للتحكيم لعام 1974.

المحكمين وتنفذ لدى أي من الأطراف المتعاقدة بنفس الكيفية المنصوص عليها في القواعد القانونية لدى الطرف المتعاقد المطلوب التنفيذ لديه....**]** [1].

6- المشرّع الفرنســـي إعتبـــر أن قاعدة تســـبيب الأحكام لا ينبغي أن تطبق بشكل صارم، بحيث تحجم التحكيم وتحد من مزاياه ، وقد حكم القضاء الفرنسي أن عدم كفاية التسبيب أو إيراده في صورة عامة لا يؤدي إلى البطلان لطالما أنّه لا يتضمن مخالفة للقانون بشـــكل صريح ، أي إذا كان التقصير في التسبيب يخفي إنتهاكاً للقانون ففي هذه الحالة يكون سبباً لبطلان حكم التحكيم[2].

7- وفي مصر إســـتقر المشرع بداية على أن التســـبيب أمر وجوبي يتعلق بالنظام العام ، إلى أن صدر قانون التحكيم رقم [27] لعام 1994 ومتابعة منه للتطور الذي يشهده التحكيم الدولي ، أعطى للخصوم الحق في الإتّـــفاق على عدم تسبيب الأحكام[3]، ولا سيما إذا كان القانون الواجب التطبيق لا يشترط تعليل الأحكام.

المطلب الثاني: تسبيب أحكام التحكيم الأجنبيّة وفقا للقانون السوري والأردني:

إتّجه المشرعين السوري والأردني على حد ســـواء وكما في النظم العربية الأخرى إلى وجوب تسبيب الأحكام، على أن التسبيب يجب أن يتّسم بالكفاية ، والمنطقيّة ، وعدم التناقض في الأسباب ، وعلى المحكمين أن يسببوا أحكامهم بشكل واضح وصريح ، لأن التعليل يمكّن القضاء من الرقابة على عمل هيئة التحكيم ، وفي الكشف عن مدى محاكاة أحكام التحكيم للقواعد القانونية

---

(1) راجع نص المادة [37] من إتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لعام 1983.
(2) عباس ، عبد الهادي [1995] التحكيم الداخلي في القانون السوري ، الطبعة الأولى ، دار الأنصار، دمشق ، صفحة 410.
(3) العوا ، محمد سليم [2007] ذات المرجع ، صفحة 142.

الناظمة له ، وبالتالي يبسط القضاء يده على دعوى بطلان حكم التحكيم في حال أقيمت هذه الدعوى أمام المحكمة المختصة وكان النص القانوني في كلا القانونين السوري والأردني متطابقاً تماماً لناحية وجوب التسبيب من عدمه ، حيث جاءت المادة [3/42] من قانون التحكيم السوري رقم [4] لعام 2008 متطابقة مع نص المادة [2/41] من قانون التحكيم الأردني ، وقد نصتا بشكل حرفي وصريح على أنه : [يجب أن يكون حكم التحكيم مسبباً ، إلا إذا إتفق طرفا التحكيم على غير ذلك أو كان القانون الواجب التطبيق على الإجراءات لا يشترط ذكر أسباب الحكم**]**.

إن أحكام المحكمين يجب أن تكون معللة ومسببة بالشكل الذي يجعل الحكم واضحاً لا لبس فيه ولا غموض بحيث يشكل الترجمة المنطقية لما إتفق عليه طرفا النزاع عند اللجوء للتحكيم في حل خلافهما بدلاً من أي وسيلة أخرى ولاسيما القضاء العادي ، ووفقاً لما جاء عليه المشرعين الأردني والسوري فإننا نكون أمام حالات ثلاث:

الحالة الأولى : وجوب أن يكون الحكم مسبباً: وهو الأصل بحيث يجب أن يكون معللاً التعليل الكافي لما جاء فيه من ذكر المستندات وأقوال للخصوم ، وإيراد الوقائع والدفوع التي تقدم بها الخصوم وتناقشوا فيها خلال سير الدعوى مما يبرر النتيجة التي توصل إليها المحكم في قراره المنهي للنزاع.

الحالة الثانية : عدم تسبيب الحكم باتفاق الطرفين: حيث يمكن للطرفين إعفاء المحكمين صراحة من تعليل أحكامهم بشكل صريح ، وقد يكون الإعفاء بشكل ضمني في حال إذا كانت الهيئة مفوضة بالصلح ، حيث يجوز الاعتداد بالإجازة الضمنية(1).

---

(1) أبو الوفا ، د. أحمد [1983] التحكيم الاختياري والإجباري ، الطبعة الرابعة ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، صفحة 257.

الحالة الثالثة : عدم تسبيب الحكم سنداً للقانون الواجب التطبيق: إذْ يجوز للمحكمة المطلوب إليها أو عن طريقها إكســـاء الحكم الصيغة التنفيذية أن تنفذ الحكم التحكيمي غير المسبب إذا سبق لطرفا التحكيم أن إختارا بإتفاقهما قانوناً لا يوجب تعليل الأحكام ، عندها يعفى المحكمين من ضرورة تسبيب أحكامهم أي بيان الأساس القانوني أو مبادئ العدالة والإعتبارات التي حَدَتْ بهم إلى ما إتجهوا إليه بحكمهم(1).

إنّ المشرعين السوري والأردني نهلا من منهل واحد في ناحية الخلط بين تطبيق ذات القواعد بالنسبة لتنفيذ أحكام الأجنبية قضائية وتحكيمية ، وهنا تظهر المفارقة ، حيث أن الأحكام القضائية أحكام يشترط فيها القانون أن تكون مسببة ، وأن تسبيب الأحكام القضائية من المسائل القانونية المتعلقة بالنظام العام(2)، أما بالنسبة لحكم المحكمين ولا سيما الأجنبي فليس من الضروري أن يكون معللاً ، ولاســـيما إذا كان عدم التعليل نزولاً عند تطبيق مبدأ ســـلطان الإرادة.

---

(1) أبو الوفا ، د . أحمد [1983] ذات المرجع ، صفحة 66.
(2) التلهوني ، حسام سمير [1994] تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وفقاً لقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني رقم [8] لعام 1952، رسالة ماجستير، كلية الدراسات القانونية العليا ، جامعة عمان العربية ، صفحة 78 .

المبحث الثّالث

المحكمة المختصّة لإكساء حكم التّحكيم الأجنبي

الصّيغة التّنفيذيّة وفقاً للقانون السّوري والقانون الأردني

إذا كان الفقه والاجتهاد المقارن إختلفا في تحديد ماهيّة وطبيعة عمل هيئة التحكيم بين الطبيعة القضائية، والطبيعة العقدية ، فإن من المتفق عليه أنّ حكم التّحكيم الصّادر عن الهيئة لابد له من مرحلة أخرى يجب أن يمر بها ليستكمل عناصره من حيث التمتع بالشروط المطلوبة حتى يتسنّى له العبور إلى قنوات التنفيذ الجبري المتاحة وفقــاً للتنظيم القضائي للدولة المطلوب التنفيذ على أرضها ، وهو ما يعرف بالأمر التنفيذي وفقا للقانون الأردني أو الصيغة التنفيذية وفقا للقانون الســوري هذا الأمر أو الصيغة يعتبر بمثابة إشــعار من السلطة القضائية لدولة التنفيذ على نجاح القرار أو الحكم التحكيمي الصادر في دولة أخرى في إجتياز إختبار الرقابة[1]، فأحكام التحكيم الأجنبية بشــكل عام لا تكون صالحة للنفاذ بحدٍّ ذاتها بل يســتوجب أمراً من المحكمة المختصة ، وهو المقصود هنا بالرّقابة القضائيّة على أحكام المحكمين الأجنبية.

في هذا الســياق نهج المشرع الســوري وكذلك فعل المشرع الأردني منهجاً متماثلاً في عملية إكســاء حكم التحكيم الأجنبي وجعلاه من إختصاص محكمة البداية المدنية ، إلا أنّ المشــرّعين لَمْ يفرّقــا بين تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وبين تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية ، وكان

---

(1) الصباغ ، محمد منير[1999] الرقابة القضائية على القرارات التحكيمية لمتعلقات النظام العام عبر مسار الصيغة التنفيذية في التشريع السوري ، بحث منشور بمجلة المحامون السورية العددان 5 - 6 لعام 1999، صفحة 424.

ذلك من المآخذ السلبية عليهما ولاسيّما في الفقه المقارن[1] بسبب الخلط بينهما في كلا التشريعين وكان حريّاً بهما أن يضعا من القواعد والضّوابط والتنظيم الخاص فقط بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها ، ويكون ذلك من خلال عدم وضع قرارات التّحكيم تحت ولاية القواعد القانونية التي تحكم الأحكام القضائية الأجنبية ، والمبرر لذلك أسباب كثيرة من أهمها أن قرارات التحكيم الأجنبية تتمُّ في منازعات تجارية تتطلب السرعة في أي من الإجراءات والتي لا يمكن مساواتها بالأحكام القضائية العادية وما يكتنفها من بطئ في الإجراءات[2] بالإضافة إلى أن النهج بعدم التمييز بينهما يعتبره بعض الفقه خلطاً لا مبرر له[3] يرتب آثاراً سلبية متعددة سواء على مستوى الإستثمار والتجارة الدولية وإعاقة نقل العلوم والتكنولوجيا وغيرها على المستوى الوطني والدولي . ولكن الذي يسهّل الأمور، ويزيل العقبات والإستشكال في عملية الخلط وعدم التمييز هي المحكمة التي ستشرف على الأمر بالتنفيذ وإكساء حكم التحكيم الأجنبي الصيغة التنفيذية.

المشرعان السوري والأردني متشابهان في ذلك حيث نصّت المادة الثالثة من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبيّة الأردني رقم /8/ لعام 1952 أن تنفيذ الحكم الأجنبي في الأردن يكون من خلال إقامة دعوى التنفيذ أمام محكمة البداية المدنية المختصة[4]، وكذلك مَا ذهب المادة /306/ من قانون أصول المحاكمات السوري رقم /84/ لعام 1953 والتي نصّت أنه [يطلب الحكم بالتّنفيذ

---

(1) القشي ، الخير [2000] شكالية تنفيذ أحكام المحاكم الدولية بين النص والواقع ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، صفحة 1.
وراجع في ذلك :
Battiffol et lagoard , Droit international Prive , Septime edition , tome II ,1983 , no , 728 , P. 592 .

(2) الجنبيهي ، منير محمد ، وممدوح محمد [2005] ذات المرجع ، صفحة 122.

(3) إبراهيم ، د . إبراهيم أحمد [1997] ذات المرجع ، صفحة 206.

(4) المادة [3] من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني [8] لعام 1952.

بدعوى ترفع أمام المحكمة البدائيّة ألتي يُراد التّـنفيذ في دائرتها][1] وقد أكد على ذلك إجتهاد محكمة النقض السورية بقولها: [إن الإختصاص في إِكساء حكم المحكّمين الأجنبي ينعقد إلى محكمة البداية المدنية.....][2]، وعليه فإن الحكم الأجنبي غير قابل للتنفيذ بذاته ، إنما يجب أن يمرّ من بوابة القضاء الوطني في كلٍّ من سوريا والأردن والمتمثل بمحكمة البداية المدنية المراد التنفيذ بدائرتها. آخذين بعين الاعتبار أن المشرع الأردني أطلق على إكساب الحكم الأجنبي الصيغة التنفيذية مصطلح دعوى الأمر بالتنفيذ، والمحكمة هنا هي محكمة الأمر بالتنفيذ ، أما المشرع السوري فقد أطلق عليها مصطلح دعوى إكساء الحكم الأجنبي الصيغة التنفيذية ، والمحكمة هنا تدعى بمحكمة إكساء الحكم الصّيغة التّـنفيذيّة ، وسوف نوضّح إجراءات تلك الدعوى وصلاحيات تلك المحكمة وفق المطلبين التّاليين:

المطلب الأوّل: إجراءات دعوى إكساء حكم التّحكيم الأجنبي الصيغّة التّـنفيذيّة.

المطلب الثّاني: صلاحيات المحكمة المختصّة في إكساء حكم التّحكيم الأجنبي الصّيغة التّـنفيذيّة في سوريا والأردن ودورها الرّقابي.

المطلب الأوّل: إجراءات دعوى إكساء حكم التّحكيم الأجنبي الصّيغة التّنفيذيّة:

رغم أنّ أحكام المحكّمين تعتبر بمثابة أحكام بقوة القانون ، وتستمدّ شرعيّتها بحكم القانون ، إلّا أنها لم تصل لقوّة الأحكام القضائية ولو كانت مبرمة ، ولابدّ من إقامة دعوى بذلك وهذه الدعوى لها من الإجراءات التي يجب إتّباعها أمام محكمة البداية المدنية سواء كان في سوريا

---

(1) المادة [307] من قانون أصول المحكمات المدنية السوري رقم [84] لعام 1953.
(2) راجع نقض سوري رقم [1135] أساس [913]لعام 1988، منشور بمجلة المحامون عدد 5-6 لعام 1999 صفحة 426.

أو الأردن من خلال تقديم إســتدعاء إلى المحكمة المختصة مرفقاً بأصل الحكم التحكيمي مع صك أو إتّـفاق التحكيم وترجمة عنها إذا صدرت بلغة أخرى وتودع كلّها لدى ديوان محكمة البداية التي يكون المحكوم ضده مقيماً في دائرتها، وإلا كان لدى ديوان المحكمة التي تقع فيها الأموال التي يراد التنفيذ عليها وهو ما نصّ عليه قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الاردني وتسري الإجراءات حسب قانون أصول المحاكمات الأردني على إجراءات دعوى طلب التنفيذ وفقاً للمادة /8/ من قانون تنفيذ الإحكام الأجنبية ، وذلك فيما يتعلق بالحضور والغياب وإصدار الأحكام وما يستوجب مراعاته من أصول قانونية أمام المحاكم الأردنية(1)، وكذلك الحال بالنسبة للمشرّع السّوري إن دعوى الإكساء تخضع في إجراءاتها لجميع الأصول والإجراءات التي تخضع لها الدعوى المستعجلة أمام محكمة البداية من حيث الحضور والغياب وإصدار الأحكام . علماً أن القاضي البدائي السّوري هنا يصدر حكمه بصفته قاضياً للأمور المستعجلة وهذا مايميّز القانون السّوري عن القانون الأردني في هذا المجال ، مع الأخذ بعين الإعتبار أن القضاء المستعجل هو الذي يفصل في المنازعات التي يخشى فيها تحقق ضرر لا يمكن تلافيه مستقبلاً بزوال المعالم ، أو فوات المصلحة ، على أن قاضي الأمور المستعجلة لا ينظر بأصل الحق.

- ويرى الباحث أن المشرع السّوري حسناً فعل عندما أعطى إكساء صيغة التنفيذ لحكم التّحكيم الأجنبي صفة الإستعجال – والإستعجال – هو الخطر المحدق بالحقوق أو المصالح التي يرادالمحافظة عليها ، وذلك يكون منسجماً مع طبيعة التحكيم التي تستوجب السّرعة والإقتصاد بالوقت والمال ، ومن البديهي أنه يترتّب على طالب التـّنفيذ إبراز الحكم أو السند الأجنبي

---

(1) التلهوني ، حسام سمير [1994] تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وفقاً لقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني رقم [8] لسنة 1952، رسالة ماجستير في كلية الدراسات القانونية العليا ، جامعة عمان العربية ، صفحة 83 .

مصدقاً عليه من المراجع المختصة ، [في بلد المنشأ] كما يتوجب في حالة الضرورة إثبات أَنّ البلد الأجنبي يطبق قاعدة المعاملة بالمثل بالنسبة للسندات والأحكام التنفيذية السورية[1]، على أن أديب إستانبولي يقول: [إختصاص محكمة البداية برؤية دعوى الإكساء يكون في حالة عدم وجود معاهدة بين ســوريا والبلد الأجنبي الذي صدر الحكم عن محاكمه ، أمّا إذا كانت هناك معاهدة تقتضي بتنفيذ الأحكام الصادرة عن محاكم إحدى الدولتين في الدولة الأخرى مباشــرة بدون إكساؤهاصيغة التنفيذ ، إذْ يقدّم الحكم المراد تنفيذه إلى دائرة التنفيذ مباشرة ولا حاجة لدعوة الإكساء].

المطلب الثّاني: صلاحيّات المحكمة المختصّة في إكساء حكم التّحكيم الأجنبي الصّيغة التّــنفيذيّة في سوريا والأردن ودورها الرّقابي:

إنّ تقديم المحكوم له استدعاء طلب تنفيذ الحكم الأجنبي إلى المحكمة المختصة ، غير محكمة بلد المنشأ بالنسبة لحكم التحكيم الأجنبي ، أي بمعنى أن الحكم صدر في دولة ويراد تنفيذه في دولة أخرى ، وهنا يبدأ الدور الرقابي لمحكمة بلد التنفيذ والذي يقف أمام موقفين متناقضين:

الأوّل: أنّ الأطراف الذين اختاروا التحكيم وإستبعدوا إختصاص المحاكم سيرجعون إلى المحاكم الدّاخلية في دول أخرى لتنفيذ أو لرفض تنفيذ أحكام التّحكيم.

---

(1) طعمه ، شفيق ، و ، استانبولي ، أديب [1997] تقنين أصول المحاكمات المدنية السوري في المواد المدنية والتجارية ، الجزء الرابع ، المكتبة القانونية ، دمشق ، صفحة 519 .

الثّاني: أن ذلك يسمح بإثارة الدفوع ضد إجراءات سبق إثارة الدفوع ضدها من قبل[1]، والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هو حول ماهيّة صلاحيات محكمة دولة التنفيذ وما هي حدود دورها الرّقابي على حكم التّحكيم الأجنبي؟

في الحقيقة نجد أنّ معظم تشريعات العالم إتجهت إلى عدم مراجعة حكم التّحكيم الأجنبي من الناحية الموضوعية، وهو ذات المذهب الذي يمّم إتفاقية نيويورك لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ولا سيما المادة الخامسة منها التي أشارت ولو بشكل غير مباشر إلى عدم وجوب المراجعة الموضوعية للخلاف الذي سبق وأنْ صدر بشأنه حكم التحكيم المطروح للتنفيذ فلا يتحقق القاضي من عدالة الحكم ، ولا سلامة قضائه وصحّته ، لأنه لا يعدّ هيئة إستئنافية في هذا الصّدد ، كما أن الأمر بالتنفيذ لا يعتبر بمثابة الدليل على سلامة الحكم ، أو منحه الصفة الرّسمية ، بل إنّ المراد من ذلك هو التثبت من إنتفاء موانع التنفيذ عن هذا الحكم التحكيمي[2]، ويتم التأكد من توافر الشروط الظاهرية فيه دون التعرض لأساس الدعوى.

– المشـــرع الســـوري إكتفى بالتثبّــت من توافر شروط في حكم التحكيم وفق نصوص المواد [306، 308، 309] من قانون أُصول المحاكمات السوري والتي تتضمن توافر شروط محــدّدة: [أن الحكم صادر من محكمة مختصة ، وأنه حاز قوة القضية المفضية وفق قانون دولة المنشأ ، وأنه تم تمثيل وتبليغ الخصوم بالشــكل الصحيح ، وأن الحكم لا يتعارض مع حكم صادر في ســوريا ، وعدم مخالفته للنظام العام والآداب العامة ، بالإضافة أن الحكم نهائي وقابل للتنفيذ في

(1) البحيري ، د. عزت محمد علي [1997] ذات المرجع ، صفحة 133.
(2) أبو الوفا ، د. أحمد [1983] ذات المرجع ، صفحة 73 - 74.

بلد المنشأ كما يتمّ التأكد من توافر شرط جوهري وهو المعاملة بالمثل] إذْ أنّ توافر هذه الشروط في حكم التّحكيم الأجنبي تجعله قابلاً للتّــنفيذ في سوريا من خلال إكساؤه الصيغة التنفيذية.

- المشرّع الأردني أورد الشروط بشكل سلبي بحيث يكون للمحكمة رفض التنفيذ إذا ما إختل شرط من هذه الشروط في حكم التحكيم الأجنبي ، إلا أن المشرع الأردني زادَ في ذلك هو الإمتناع عن تنفيذ حكم التحكيم إذا ما كان الحصول على هذا الحكم تم بطريقة الإحتيال.

- إتفاقية نيويورك أجازت المادة الخامسة منها رفض دولة التنفيذ الإعتراف بالحكم الأجنبي بناء على طلب الخصم إذا أثبت المحكوم ضده [أن أحد الأطراف كان عديم أو ناقص الأهلية ، أو أن الإتفاق على التحكيم كان غير صحيح ، أو عدم إعلان الخصوم وتمثيلهم بالشكل القانوني الصحيح ، أو أن المحكم تجاوز صلاحياته، أو أن تشكيل هيئة التحكيم غير صحيح ، أو أن الحكم لم يكن ملزماً في بلد المنشأ بسبب إلغاء الحكم أو إيقاف تنفيذه] كما أن للمحكمة المختصة في بلد التنفيذ أن ترفض تنفيذ الحكم [بسبب أن التحكيم يتناول نزاعاً لا يجيز القانون تسويته عن طريق التحكيم ، أو أنه مخالف للنظام العام في ذلك البلد].

وبذلك نجد أن الدور الرقابي للقضاء مبدأ أخذت به غالبية التشريعات حول العالم من خلال القوانين الوطنية أو الإتفاقيات الثنائية والدولية ، وإنّ هذا الدور الرقابي يثير الملاحظات التّالية:

1- أنّ القضاء يمارس أشكالاً متعددة من الرقابة على أحكام المحكمين ، تبدأ بمراقبة أعمال المحكمين والمراجعة المباشرة لأحكامهم في بلد المنشأ ، وتنتهي في المراقبة التي يمارسها القضاء على أحكام المحكمين عن طريق إكساؤها الصيغة التنفيذية في بلد التنفيذ.

2- يمارس القضاء شكلين من الطعن على حكم التحكيم ، الأول يكون في بلد المنشأ إذا ما أريد الطعن بداية بالحكم قبل طرحه للتنفيذ ، والثّاني يكون في بلد التنفيذ عند الطعن في قرار المحكمة المختصة بالإعتراف بحكم التّحكيم وإكساؤه الصيغة التنفيذية.

3 - بإعتبار أنّ التّحكيم شكل من أشكال القضاء الخاص ، فإنّ التقاضي فيه يتم على درجتين ، سواء كان في التحكيم الداخلي ، أم في التحكيم الأجنبي:

أولاً - في التّحكيم الدّاخلي:

إذا إعتبرنا أنّ حكم التّحكيم بمثابة قرار حكمي صادر في الدرجة الأولى ، فإن الإعتراض عليه وإســتئنافه يعتبر بمثابة درجة ثانية من التقاضي ؛ وفي سياق الطعن بأحكام المحكمين يقول الدكتور سامي بديع منصور: [أن الطعن بالحكم التحكيمي كأحد طرق مراجعة الحكم ، تعكس الطبيعة الإتفاقية والقضائية للتحكيم ، وأن أسباب الطعن بالبطلان تعود لأمرين:

الأول: مخالفة الحكم التحكيمي لإتفاق التحكيم، أو الإخلال به ، أو تجاوز المحكم حدود السلطة المستمدة أصلاً من العقد أو البند التحكيمي.

الثاني: عدم مراعاة المحكم للقواعد الأساسية في التقاضي والمحاكمة][1].

ثانياً - في التّحكيم الأجنبي:

إنّ طرح حكم التحكيم أمام محكمة البداية المدنية ، وفقاً للمشرعين السوري والأردني والطلب لإكساء حكم التحكيم الأجنبي صيغة التنفيذ والإعتراف به في دولة التنفيذ ، حيث تصدر

---

(1) منصور، د . سامي بديع [2000] الرقابة القضائية والطعن ببطلان القرار التحكيمي ، بحث منشور في مجلة المحامون السورية ، عدد 3 - 4 لعام 2000 ، صفحة 207.

المحكمة المذكورة قرارها بذلك باعتبارها درجة أولى من درجات التقاضي، وإن قيام الخصوم بالإعتراض على قرار المحكمة وليس حكم التحكيم والطعن به يعتبر بمثابة الدرجة الثانية.

المبحث الرّابع

إكساء حكم التّحكيم الأجنبي

الصّيغة التنفيذية والتّنفيذ الجزئي لها في سوريّة والاردن

إكساء حكم التحكيم الأجنبي الصيغة التنفيذية من قبل المحكمة المختصة بذلك في بلــد التنفيذ يعتبر من أهم وأبرز الخطوات في طريق وضع حكم التحكيم الأجنبي على المحك الحقيقي والعملي ، إذْ تتفق كافة قوانين التحكيم والإتفاقيات الدّوليّة المتعلقة بالتحكيم وتنفيذ أحكامه على أن حكم التّحكيم غير قابل للتنفيذ بحدٍّ ذاته ، وإنّما يجب إكساؤه صيغة التنفيذ أو إعطاء الأمر بتنفيذه من الجهة القضائية المختصّة في البلد المراد فيها تنفيذ منطوقه[1]، ولكن في حال صدور حكم تحكيم معتل جزئياً فهل يجوز التنفيذ الجزئي لهذا الحكم ، وعليه سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث الى المطلبين التاليين:

المطلب الأوّل: إكساء حكم التّحكيم الأجنبي الصيغة التنفيذية.

المطلب الثّاني: التنفيذ الجزئي لحكم التحكيم الأجنبي في سوريا والأردن.

المطلب الأول: إكساء حكم التّحكيم الأجنبي الصيغة التنفيذية:

إنّ الأمر بالتنفيذ وإكساء الحكم الأجنبي صيغة النفاذ يعتبر الوجه الأبرز في النظام القانوني لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي ، وقد صادقت كل من سوريا والأردن على معاهدة نيويورك لعام 1958 المتعلقة بنفاذ قرارات التحكيم الدولية [الأجنبية] والتي اشترطت أنه يجب أن يكون قرار التحكيم الدولي [الأجنبي] المطروح للتنفيذ خالياً من أي عيب في بلد المنشأ[2]، ومن الملاحظ أن المشرع

---

(1) مكناس ، د . جمال الدين [2013] تنفيذ حكم التحكيم ، محاضرة قدمت في الندوة التي أقامها مركز جامعة الشرق الأوسط للتحكيم الدولي ، عمان ، الأردن .

(2) الأحدب ، د. عبد الحميد [1998] ذات المرجع ، صفحة 586.

السوري ذهب بإتّجاه تغليب الطابع القضائي لحكم التّحكيم الأجنبي بإعتباره صادر من محكم أجنبي ، أو خارج أراضي الجمهورية العربية السورية ، بحيث يعتبر جزء من المنظومة القانونية لذلك البلد الذي صدر فيه.

إنّ دور القضاء السوري عند طرح حكم التحكيم الأجنبي في سوريا ، لا يتعد عن كونه يلعب دور المراقب في التحقّق من عدم وجود عيب من العيوب التي حددتها المادة الخامسة من إتفاقية نيويورك، على أن ذلك مشروط بإقامة الدليل الذي يقدمه صاحب المصلحة[1] أي أنّ على قاضي الاكساء التأكد من إستكمال الحكم التحكيمي البيانات الإلزامية الواردة بنص المادة /527/ من قانون أصول المحاكمات السوري التي نصت على ما يلي: [يجب أن يتضمن الحكم صورة عن صك التحكيم، وملخص أقوال الخصوم ومستنداتهم ، وأسباب الحكم ومنطوقه ، وتاريخ ومكان صدوره ، وتوقيع المحكمين] وبجميع الأحوال لا يحق لقاضي الإكساء التطرق لعدالة حكم التحكيم أو تقدير المحكمين، أو النتيجة التي توصلوا إليها في المنطوق[2] وهذا ما ذهب إليه المشرع الأردني أيضا من حيث أن للقاضي الأردني أو المحكمة المختصة أن ترفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي إذا توافرت فيه حالة من الحالات التي تستوجب عدم الإعتراف بالحكم بالتالي رفض الأمر بتنفيذه على أراضي المملكة الأردنية الهاشمية وفق ما نصت عليه المادة السابقة من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني.

(1) راجع القرار 3142 محكمة النقض السورية بالدعوى أساس 7556، تاريخ 1991/12/18، منشور برنامج حمورابي القانوني، نقابة المحامين السوريين.
(2) عباس ، عبد الهادي [1995]التحكيم الداخلي في قانون السوري والمقارن ، الطبعة الأولى دار الأنصار، دمشق صفحة 459.

في كلا الحالتين ســواء لدى المشرع السوري أو الأردني وفي حال توافر الشروط اللازمة في حكم التحكيم الأجنبي المطروح للنفاذ ، في أي من البلدين ، يتم إكســاء الحكم الصيغة التنفيذية ، ويصبح تنفيذه أمراً جبرياً كما وكأنه صادر عن قضاء البلدين.

المطلب الثاني: التنفيذ الجزئي لحكم التحكيم الأجنبي في سوريا والأردن:

إنّ الهدي الذي تسترشد به غالبية التشريعات الدولية بالنسبة لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي هو إتفاقية نيويورك لعام 1958، على أنه وكما أسلفنا لا ضرر في تنفيذ الحكم الأجنبي في حال توافر لشروط اللازمة لذلك كلية.

ولكن هل يجوز في حال من الأحوال أن يقوم القاضي المختص بإنفاذ جزء من الحكم ورفض تنفيذ الجزء الآخر؟

– إتفاقية نيويورك لعام 1958 في مادتها الخامسة نصت [1/ج.....يجوز الإعتراف وتنفيذ جزء من الحكم الخاضع أصلاً للتسوية بطريق التحكيم إذا أمكن فصله عن باقي أجزاء الحكم غير المتفق على حلها بهذا الطريق].

قد يتجاوز المحكمون نطاق سلطاتهم الممنوحة لهم وفقاً لإرادة أطراف إتفاق التحكيم ، بحيث يصدرون قرارات قد تخرج بشكل جزئي عن المساق المحدد لهم وقد يقوم المحكمون بإتخاذ قراراتهم في جزء من المسائل التي أحيلت إليهم بإتفاق التحكيم وهنا نجد إنّ إتفاقية نيويورك وبموجب مانصت عليه آنفاً أجازت لقاضي التنفيذ وأفسحت له المجال بإمكانية أن يجتزأ الحكم الواحد وينفذ الجزء القابل للتنفيذ وفق ما أفضى به المحكمون في نطاق سلطاتهم ، على أن ذلك مشروط بإمكانية فصل الجزء المراد تنفيذه عن باقي أجزاء الحكم.

ونجد هنا أنّ قاضي دولة التنفيذ يملك سلطة تقديرية كبيرة في التنفيذ الجزئي لحكم التحكيم الأجنبي ، ويمكن القول عموماً بوجود قاعدة عامة في هذا الشأن مفادها أنّ التنفيذ الجزئي يصح في

حالة تجاوز المحكم لسلطته إذا كان هذا التجاوز ذا طابع ثانوي وأن رفض التنفيذ سيؤدي إلى مشقة غير مبررة للطرف طالب التنفيذ(1).

كما أنّ إتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لعام 1983 والتي وقعت عليها كل من الجمهورية العربية السورية والمملكة الأردنية الهاشمية ، سلكت نفس المسلك الذي ذهبت فيه إتفاقية نيويورك حيث نصت المادة [32] من اتفاقية الرياض: [ويجوز أن ينصب طلب الأمر بالتنفيذ على منطوق الحكم كله أو بعضه إنْ كان قابلاً للتجزئة].

بحيث يجوز التنفيذ الجزئي لحكم التحكيم وإنّ ذلك منوط بالهيئة القضائية المختصة لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه الإعتراف بالحكم وتنفيذه ، على أن هذه المادة إشترطت أيضا كما هو الحال بالنسبة لإتفاقية نيويورك أنْ يكون حكم التحكيم المطروح للتنفيذ قابلاً للتجزئة.

لدى المشـــرع الســـوري لا نجد في قانون أصول المحاكمات رقم /84/ لعام 1953 نصّاً مباشـــراً أو غير مباشـــر لناحية جواز التنفيذ الجزئي لحكم المحكمين في ســـوريا إلا أنّ المادة [1/50/ و] من قانون التحكيم الجديد رقم [4] لعام 2008 أجازت التنفيذ الجزئي لحكم التحكيم إذا أمكن فصل هذا الجزء عن بقية منطوق الحكم.

كذلك المشرع الأردني لم يتناول إمكانية التنفيذ الجزئي للحكم في قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني رقم [8] لعام 1952، إلا أن قانون التحكيم الأردني رقم [31] لعام 2001 قد أخذ بمبدأ التنفيذ الجزئي لحكم التحكيم ولا سيّما بنصه الصريح في المادة [1/54/أ] التي أجازت إمكانية تنفيذ جزء من الحكم إذا أمكن فصل هذا الجزء عن بقية أجزاء الحكم وإن هذا الأمر ورد في كلٍّ القانونين

---

(1) البحيري ، د . عزت محمد علي [1997] تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، صفحة 285.

السوري والأردني في معرض بطلان حكم التحكيم ، إلا أن من الملاحظ أنهما إعتمدا في ذلك نظرية البطلان الجزئي[1]، وإشترطا إمكانية الفصل بين الأجزاء الباطلة وغير الباطلة لإعمالها.

---

(1) خلوصي ، محمد ماجد،عباس ، نبيل محمد [2006] المطالبات ومحكمة التحكيم وقوانين التحكيم العربية ، الطبعة الرابعة ، الهيئة العامة لدار الكتب والوثائق القومية ، القاهرة ، صفحة 110.

الفصل الرّابع

تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي

بعد الإتّفاق على التّحكيم سواء كان قبل نشوء النّزاع ، أو بعده ، والمضي قدماً بالتّحكيم وإِجراءاته ، يصار بالنّهاية إلى إصدار حكم التّحكيم الّذي ينهي الخصومة ويحسم النّزاع ، وبالّتالي نكون أمام واقع جديد وحالة جديدة وهي السّعي الحثيث من قبل صاحب المصلحة أو من صدر القرار لمصلحته لتنفيذ هذا الحكم والبحث عن أموال المحكوم عليه أينما كانت ليتســنّى له التّنفيذ عليها وإســتيفاء حقه ، حيثُ قد تكون هذه الأموال في دولة غير دولة منشـــأ القرار وخاصّة إذا كان الأمر يتعلّق بالتّجارة الدّوليّة ، ويسمّى القرار هنا بالنسبة لبلد التّنفيذ بالقرار أو بحكم التّحكيم الأجنبي ، ونكون أمام الحالة الّتي يطلق عليها تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي ، والّذي أولاه المجتمع الدّولي إهتماماً خاصّةً من خلال المعاهدات والبروتوكولات والإتّفاقيات الخاصّة ولاسيّما إتّفاقيّة نيويورك لعام 1958 الخاصّة بالإعتراف وتنفيذ أحكام التّحكيم الأجنبيّة تلك الإتّفاقيّة الّتي انظمّت إليها وأخذت عنها غالبيّة دول العالم بما فيها الأردن وســورية حين تمَّ سنْ القوانين المتعلّقة بمســألة تنفيذ أحكام التّحكيم الأجنبيّة ، وقد أوليت هذا الأمر الاهتمام من خلالِ هذا الفصل الّذي يتفرّع إلى المباحث التّاليــة:

المبحث الأوّل: تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي وفقاً لإتّفاقيّة نيويورك.

المبحث الثّاني: تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي وفقاً للقانون السّوري.

المبحث الثّالث: تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي وفقاً للقانون الأردني.

المبحث الرّابع: إجراءات تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي وفقاً للقانون السوري والقانون الأردني.

المبحث الأوّل

تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي وفقاً لإتّفاقيّة نيويورك

لم تضع إتّفاقيّة نيويورك شروطاً إيجابيّة لإمكانيّة تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي(1)، بل إنّ الشّروط الّتي حدّدتها الإتّفاقيّة هي شروط سلبيّة تؤدّي لرفض طلب التّنفيذ ، في حال قام المحكوم عليه بتقديم إثباته على توافر حالة من الحالات السّبع الّتي حدّدتها المادّة الخامسة من الإتّفاقيّة ، وهي بمثابة الحالات الّتي توجب التّشريعات الوطّنيّة توافرها في أحكام المحكّمين حتى يكون الحكم قابلاً للنّفاذ ، وإنّ إيراد الإتّفاقيّة لهذه الشّروط في صورتها السلبيّة يتّفق مع ما جرى عليه من اعتبار الأصل العام في آثار أحكام المحكّمين الدّاخلة في مجال الإتّفاقيّة هو إعتراف بها وتنفيذها(2)، على أنّ حالات رفض تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي جاءت على شكلين:

الأوّل: حالات رفض التنفيذ الّتي يتمسّك بها المحكوم عليه ويوفّر لها دليل الإثبات على ذلك.

الثّاني: حالات رفض التنفيذ الّتي تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها وغالباً ما تتعلّق بفكرة النّظام العام للدّول المتعاقدة.

إذْ يكون للدّول المتعاقدة رفض التّنفيذ بسبب توافر حالة من حالات الرفض وبالّتالي عدم العمل على تنفيذها على أراضيها – ويرى الباحث – أنّه شكل من أشكال السّيادة الّتي تمارسها وتتمسّك بها الدّول.

---

(1) هندي ، د. أحمد [2001] تنفيذ أحكام المحكمين والأمر بتنفيذ أحكام المحكمين الوطنية والأجنبية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ، صفحة 27.

(2) عبد الله ، عز الدين [1986] القانون الدولي الخاص ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العددان الاول والثاني ، صفحة 972.

وسنأتي على عرض هذه الحالات الّتي أوردتها المادّة الخامسة من إتّفاقيّة نيويورك تبعاً للمطلبين التّاليين:

المطلب الأوّل: حالات رفض تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي الّتي يتمسّك بها المحكوم عليه.

المطلب الثّاني: حالات رفض تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي الّتي تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها.

المطلب الأوّل: حالات رفض التنفيذ الّتي يتمسك بها المحكوم عليه:

إنّ للقاضي المطلوب منه إصدار الأمر بتنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي رفض ذلك بناءاً على طلب المنفّذ ضده إذا توفرت حالة من الحالات الآتية:

1 – عدم أهليّة الأطراف أو عدم صحّة إتّـفاق التّحكيم:

يعود ذلك لعيب في الرّضا وإقترانه بالغش والغلط ، أو لنقص الأهليّة لدى أحد الأطراف وفقاً للقانون الواجب التّطبيق عند الإتّـفاق على التّحكيم، إذْ أنّ التّحكيم يقوم أساساً على الإتّـفاق لتسوية النّزاع الّذي يستوجب من حيث النّتيجة ، توافر أهليّة التصرّف في الحقوق الّتي ستحال على التّحكيم(1)، على أنّ إتّفاقيّة نيويورك تركت تحديد الأهليّة للقانون الواجب التّطبيق على الأطراف ، ولعلّ السّبب في عدم وضع قاعدة موحّدة بخصوص أهليّة أطراف إتّـفاق التّحكيم يرجع إلى تخوّف واضعي إتّفاقيّة نيويورك من الدّخول في مسألة التكييف التي تختلف من تشريع لآخر نظراً لإختلاف الضّوابط السّائدة في كل دولة ولتعذّر وضع نص موحّد ، لذا فقد آثرت الإتّـفاقيّة أنْ تترك تقدير أهليّة أطراف إتّـفاق التّحكيم للقانون الّذي تشير إليه قاعدة التّنازع في قانون دولة التّـنفيذ ، ولكن

---

(1) أحمد محمود ، د. سيد [1997] حقوق التحكيم القضائي [التحكيم المختلط] وفقاً لقانون التحكيم الكويتي رقم [11] لعام 1995، صفحة 75.

ترك الإتفاقية لهذا التّقدير ليس كاملاً ، وإنّما يكون بالخضوع للقانون الخاص بالأطراف أي القانون الشّخصي لهم[1]. وبما أنّ دراستي دراسة مقارنة ، وبما أن كلا المشرعين أخذا من قواعد إتفاقية نيويورك بشأن الإعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم فيجدر بنا ذكر أنّ قانون التّحكيم السّوري الجّديد رقم [4] لعام 2008 قد اشترط في المادّة [1/50/ب] وجوب اكتمال أهليّة أطراف إتّفاق التّحكيم ، وهذا الشّرط يعتدّ به هنا لصحّة التّحكيم تحت طائلة رفض تنفيذ قرار أو حكم التّحكيم.

كما أنّ قانون التّحكيم الأردني رقم [31] لسنة 2001 قد أخذ بهذا المبدأ وفق ما نصّت عليه المادّة [1/49/ب] منه.

بما أَنّ الإتّــفاق هو أساس التّحكيم فإنّ هذا الإتّــفاق يجب أن لا يشوبه أيّ عيب يجعله باطلاً وبالتّالي يعيق تنفيذ حكم التّحكيم المتمخّض عنه ، وذلك وفق ما قرّرته المادّة [1/5/أ] من إتّفــاقيّة نيويورك ، هذا ما ذهب إليه قانون التّحكيم السّوري في المادّة [1/50/أ] منه ، وفعل ذلك قانون التّحكيم الأردني بمادّته [1/49/أ] والّتي جعلت قبول دعوى بطلان حكم التّحكيم مرتبطة ببطلان الإتّــفاق أو عدم وجوده ، أو إنقضاء مدّتــه ، ممّا يمكّن المنفّذ ضدّه طلب رفض تنفيذ الحكم . على أنّ انتفاء وجود إتّــفاق التّحكيم على ندرته قد يكون على شكلين:

الأوّل: حين يتمسّك المنفّــذ ضدّه بأنّه لم يكن طرفاً في التّحكيم لأنّه حلَّ محل أحد أطراف العقد الأصلي، وهو بالتّالي غير ملزم بالتّحكيم.

الثّاني: عدم وجود الإتّــفاق أصلاً بالشّكل المكتوب الّذي حدّدته إتّفاقية نيويورك بالمادّة [2] منها.

---

(1) هندي ، د. أحمد [2001] تنفيذ أحكام المحكمين والأمر بتنفيذ أحكام المحكمين الوطنية والأجنبية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ، صفحة 32.

وكذلك المادّة [8] من قانون التّحكيم السّوري ، وهو ما فعلته المادّة [12] من قانون التّحكيم الأردني وتجدر الإشارة هنا أنّ الكتابة شرط لصحة الإتّـــفاق وليس مجرد شرط لإثباته.

2- تجاوز حكم التّحكيم لإتّـــفاق الأطراف:

بما أنّ إتفاق التّحكيم هو البوّابة الّتي يدخل منها المحكّم إلى العمليّة التحكيميّة ، حيث يكون عليه الإلتزام بما جاء بالإتّـــفاق وضمن حدوده المحدّدة وعدم تجاوز ذلك الإتّـــفاق ، سواء كان على شكل شرط أو مشارطة، ممّا يمكّن المحكوم ضدّه الدّفع والتمسّك بعدم التّـــنفيذ، وذلك إنسجاماً مع قاعدة أنّ الإتّـــفاق على التّحكيم هو أساس عمل المحكّم(1)، وهذا ما ذهبت إليه المادّة [1/5/ج] من إتّفاقيّة نيويورك ، وكذلك فعلت المادّة [9/1/50] من قانون التّحكيم السّوري ، وهو ما ذهبت إليه المادّة [9/1/49] من قانون التّحكيم الأردني ، إذْ أنّ على المحكّم أو هيئة التّحكيم أنْ لا تنظر في مسائل لم ينص عليها إتّـــفاق التّحكيم أصلاً ، أو أنْ يفصل بأكثر ممّا عُهِدَ إليه القيام به ، وذلك تحت طائلة إحجام القاضي عن تنفيذ الحكم الأجنبي المطروح للتّـــنفيذ(2)، وعلّة ذلك أن ما تمّ عليه الإتّفاق بين الأطراف مقدّماً سيرسم بالنّـــتيجة حدود عمل المحكّم ، ويكون على القاضي أو المحكمة الّتي طلب منها التّـــنفيذ أن تتحرّى عدم تجاوز المحّكم لإتّـــفاق التّحكيم.

لكن يثور التّســـاؤل في حال ســـهو أو إغفال المحكّم الفصل في جانب من جوانب إتّفاق التّحكيم، وهل هذا يبطل حكم التّحكيم الّذي إِعْتَراه النّقص؟

إنّ نص المادّة [1/15/ج] من إتّـــفاقية نيويورك لعام 1958 لم تنص على ذلك ، وكذلك المادّة [1/50/ و] من قانون التّحكيم السّوري ، أو المادّة [1/49/ و] من قانون التّحكيم الأردني كلّها

---

(1) راجع: Loic cadiet: Droit judiciaire prive -1994. Litec , paris, P, 779
(2) صادق ، د . هشام، وحداد، حفيظة [1999] القانون الدولي الخاص ، الكتاب الثالث ، صفحة 246.

لم تجعل من هذا النّقص في حكم التّحكيم سبباً لبطلانه ، كما كان عليه الحال في مسألة الحكم بالزّيادة ، وعلّة ذلك هي إمكانيّة الرّجوع إلى المحكّم للفصل فيما أغفلَه[1]، وهنا يجب أنْ نميّز بين حالتين:

الأولى: حالة عدم إنقضاء مدّة التّحكيم ، وهنا يحقّ للطّرف المتضرّر الطّلب من هيئة التّحكيم تفادي النّقص الحاصل في حكمها.

الثّانية: هي حالة نقضاء مدّة التّحكيم ، وعندها لابدَّ للمتضرّر من رفع دعوى تحكيميّة جديدة وتشكيل هيئة جديدة ، أو تعيين محكّم جديدْ ، ويكونُ للمتضرّر الرّجوع على المحكّم أو هيئة التّحكيم بالمسؤوليّة ، والمطالبة بالتّعويض ، ونفقات التّحكيم[2].

3- عدم تمكينْ الخصوم من الحضور وحقِّ الدّفاع:

إنّ إتّــفاقيّة نيويورك لعام 1958 وفي مادّتها الـــ [1/5/ب] منها أجازت للمحكوم ضدّه أو المحكوم عليه التمسّــك بطلب عدم الإعتراف وعدم تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي المطروح للتّــنفيذ إذا إســتطاع المذكور أنْ يوفّــر الدّليل أنّه لم يعلن الإعلان القانوني الصّحيح بتعيين المحكّم ، أو بإجراءات التّحكيم ، أو أنّه لم يتســنّى له الدّفاع عن نفســه لســبب مقنع آخر، ذلك لأنّ حقّ الدّفاع من الحقوقِ المقدّســة الّتي لا يجوز نُكرانِها ، وهذا ما ذهبت إليه المادّة [1/50/ج] من قانون التّحكيم السّــوري ، وكذلك المادّة [1/49/ج] من قانون التحّكيم الأردني. ذلك أنّ تمكين الخصوم من إبداءِ دفوعهم ومناقشتها من واجبِ القاضي ، وذلك تحقيقاً لمبدأ المواجهة بإعتباره أهمّ تطبيق

---

(1) القصبي ، د. عصام الدين [1993] النفاذ الدولي لأحكام التحكيم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، صفحة 92.
(2) الأحدب ، د. عبد الحميد ، اتفاقية نيويورك بشأن الإعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية [1958] منشور بالمجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي ، عدد خاص بإتفاقية نيويورك ، صفحة 56.

لحقِّ الدّفاع[1]، ورغم أنّ التّحكيم شكل من أشكال القضاء الخاص ، إلّا أنّ ذلك لا يعني تجاوز الأُســس والمبادئ العامّة للعدالة خلال النّظر بالقضايا التحكيميّة.

إذا لم يعلن المنفذ عليه بداية باسم المحكّم ، أو لم يعلن بما يدّعيه خصمه أثناء المرافعات ، ولم يطّلع على ما قدّمه الخصم من وثائق ومستندات ولم يتمكّن من الحضور لإبداء دفوعه عندها يكون الحكم ناكراً لحقِّ الدّفاع ، وهادراً لمبدأ المواجهة ، ممّا يحول والحالة هذه دون إمكانيّة تنفيذ حكم التّحكيم سواء كان حكماً وطنيّاً ، أو أجنبيّا[2]، على أنّه يجب عدم التوّسع في ذلك إلّا بناءاً على وجود خلل جدّي بالإجراءات الواجبة ، بحيث لا يجوز القول بأنّ أيّة مخالفة لها إجراءات تستوجب عدم شمول الحكم بالنّــفاذ، يجب أَنْ تكون المخالفة قَدْ أفقدت الحكم قيمته بحيث تجعله غير قابلٍ للتّــنفيذ حتّى في البلد الّذي صدر فيه.

4- عدم صحّة تشكيل هيئة التّحكيم أو خلَل في إجراءات التّحكيم:

إنّ تشكيل هيئة التّحكيم وإجراءات التّحكيم تعتبر من الأمور الجوهريّة الّتي قد يتفق عليها الفرقاء ، وفي حال عدم الإتّــفاق فإنّ القانون الواجب التّطبيق هو الّذي يحدّد ذلك ، وفي حال أثبت المحكوم ضدّه أنّ ذلك لم يتم فإنّ إتّــفاقيّة نيويورك في المادّة [1/5/د] قد أعطت للقاضي الحقّ 0

برفضِ تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي ، إلّا أنّ المشرّع السّوري قد ذكر ذلك في حالة عدم صحّة تشكيل هيئة التّحكيم أو تعيين المحكّم فقط ، وذلك وفق ما جاء بنصّ المادّة [1/50/هـــ] من قانون التّحكيم السّوري ، وهذا ما ذهب إليه المشّرع الأردني بنصّ المادّة [1/49/هـــ] إلّا أنّ كلا القانونين السّوري والأردني قد نصّا على ذلك في ذات المواد وبفقرة مستقلّة حول بطلان إجراءات التّحكيم

(1) عبد الفتاح ، د. عزمي [1996] واجب القاضي في تحقيق مبدأ المواجهة بإعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع ، مؤتمر حق الدفاع ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، صفحة 81.
(2) إبراهيم ، د. إبراهيم أحمد [1997] ذات المرجع ، صفحة 270.

والقاعدة الأساسيّة في كلّ قوانين التّحكيم والّتي كرّستها إتّــفاقية نيويورك لعام 1958 هي إحترام إرادة الطّرفين ، بحيث إنّ تشكيل هيئة التّحكيم يجب أنّ تتمّ وفقاً لِمَا قرّرته تلك الإرادة في شرط أو مشارطة التّحكيم[1]، وبشكل صريح وواضح ، فإذا لم يتّفق الأطراف على ذلك فإنّ قانون الدّولة الّتي تمّ فيها التّحكيم أو صدر فيها حكم التّحكيم هو المختص في تشكيلِ هيئةِ التّحكيم وتلافي النّقص الحاصل في ذلك، وهنا نجد أنّ إتّــفاقيّة نيويورك قد أولت لإرادة الأطراف أهميّة متقدّمة على قانون الدّولة الّتي يتمّ فيها التّحكيم بحيث لا يلجأ إلى هذا القانون في صدد تشكيل هيئة التّحكيم إلّا إذا لَمْ ينظمّ الإتّــفاق ذلك أو كان تنظيمه ناقصاً[2]، ومن ناحية الإجراءات فإنّ من واجبِ هيئة التّحكيم أنْ تخضع لإرادة الأطراف الّتي حدّدت الإجراءات الواجب إتّباعها من قبل الهيئة تحت طائلة اعتبار هذه الإجراءات باطلة وبالتّالي التأثير المباشر على القوّة التنفيذيّة للحكم التّحكيمي.

5- فقدان حكم التّحكيم الأجنبي الصفة الإلزامية له ، أو أنّــه قــد فســخ ، أو أوقف مفعوله في بلد المنشأ:

إنّ حكم التّحكيم ومنذ صدوره يحوز حجّيّة الشّيء المقضي به وليس الأمر المقضي به ، لأن الأول غير قابل للطعن بينما الثاني قابل للطعن والمراجعة ، بحيث يحقّ للمحكوم له التقدم بطلب تنفيذه في دولة التّــنفيذ فور صدور هذا الحكم طالما كان هذا الحكم قطعيّاً دون حاجة لإستصدار أمر بتنفيذه من محاكم دولة الصّدور، ودون حاجة لإنتظار أنْ يصبح هذا الحكم باتّــاً أو حتّى نهائيّاً، وهذا من باب التّيسير في تنفيذ أحكام التّحكيم الدّوليّة[3]، إلّا أنّه يجوز الإمتناع عن تنفيذ حكم التّحكيم

---

(1) هندي ، د. أحمد [2001] ذات المرجع ، صفحة 47.
(2) محمد سامي، د. فوزي [1997] التحكيم التجاري الدولي، الجزء الخامس، دار الثقافة، عمان، صفحة 393.
(3) هندي ، د. أحمد [2001] ذات المرجع ، صفحة 54.

الأجنبي في دولة التّـنفيذ في حالة إذا ما تقدّم المحكوم ضدّه بدليل بأنّ هذا الحكم التّحكيمي لم يكتسب صفة الإلزام.

كما أنّه يجوز رفض تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي إذا ثبتَ أنّه تمّ إلغائه ، أو إيقافه في بلد الصّدور وفي هذا الصّدد يقول الدّكتور أحمد هندي:[إنّ بطـلان الحكـم يمـس حجّـيّـته ويفقده قوّتـه ، ذلك أنّ الحكم إذا كان يتمتّع بالحجّـيّة فور صدوره – رغم قابليّـته للطّعن – إلّا أنّها حجّـيّة موقـوفـة ومعلّـقة على نتيجـة الطّعن ، فإذا إنتهى الطّعن إلى بطـلان الحكـم زالت تلك الحجّـيّة ، وبالتّالي لا يصبح الحكم جديراً بالتّـنفيذ في أيّ مكان لأنّه لم يعد قائماً في بلده].

إنّ إتّـفاقيّة نيويورك لعام 1958 أتت على هذا الأمر في نصّ المادّة [5/1/هـ] وكذلك ما نصّت عليه المادّة [6] من أنّ للسّلطة المختصّة المطروح أمامها الحكم – إذا رأت مبرّراً– أن توقف الفصل في هذا الحكم إذا كان قد طلب إلغاء الحكم أو وقفه أمام السّلطة المختصّة. إلّا أنّ عَجزْ المادّة السـادسـة آنفة الذّكر أتى على أنّ للمحكمة المختصّة النّاظرة في تنفيذ الحكم وقد طلب إيقافه ، لها أن تأمر المنفّـذ عليه بتقديم التّأمينات الّتي تراها مناسبة.

المطلب الثّاني: حالات رفض التنفيذ الّتي تثيرها المحكمة من تلقاءِ نفسِها:

إستعرضنا في الحالات الخمس الماضية حالات رفض تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي بناءاً على طلب الخصوم ولا سـيّما المحكوم ضدّه ، حيث تقوم المحكمة المشرفة على التّـنفيذ بالتّأكد ممّا يدّعيه صاحب المصلحة من وجوب وقف التّـنفيذ، إلّا أنّ هناك من الحالات الّتي يجوز لمحكمة دولة التّـنفيذ أنْ تتحقّـق من تخلّفها من تلقاءِ نفسِها وهما حالتان:

1- عدم قابليّة موضوع النّزاع للتّحكيم وفقاً لقانون محكمة دولة التّــنفيذ:

إذا رأت محكمة دولة التّــنفيذ أنّ حكم التّحكيم من النّاحية الموضوعيّة لا يجوز وفقاً لقانون المحكمة، فيكون للمحكمة من تلقاءِ ذاتها أنْ ترفض تنفيذ الحكم ، فالقابليّة للتّحكيم ليست فقط شرطاً لصحّة إتّــفاق التّحكيم ، وإنّما تعتبر كذلك شرطاً للإعتراف بحكم التّحكيم وتنفيذه ، ولا يمكن الفصل بين الأمرين[(1)] فالعبرة هنا لقانون دولة التّــنفيذ ، وليس لقانون دولة الإتّــفاق على التّحكيم، أو مكان صدور حكم التّحكيم ، وإنّ صدور حكم تحكيمٍ في مســألةٍ لا يجوز التّحكيم فيها يكون من دواعي بطلان هذا الحكم وبالتّالي رفض تنفيذه ، وهذا ما قضت به إتّــفاقيّة نيويورك بمادّتها [2/5/أ] وكذلك ما نصّت عليه المادّة [2/49] من قانون التّحكيم الأردني ، إلّا أنّ قانون التّحكيم السّوري الجديد وكذلك قانون أُصول المحاكمات السّوري لمْ ينصّا على ذلك ، على أنّه في غالب الأحيان نجد أنّ معظم الخلافات التّجاريّة ولا ســيّما المتعلّق منها بالتّجارة الدّوليّة قابلة للتّحكيم في غالبيّة تشريعات بلدان العالم.

2- إذا كان في الإعتراف بحكم التّحكيم الأجنبي أو تنفيذه ما يخالف النّظام العام في بلد التّــنفيذ:

إنّ فكرة النّظام العام فكرة فضفاضة يصعب تحديــد نطاقها ومحتواها ، ورغم ذلك فيمكن تحديــد المقصود بالنّظام العام على أنّه مجموعة الأصول والقيم العليا الّتي تشــكّل كيانها المعنوي ، وترسم صورة الحياة الإنســانيّة المثلى فيها وحركتها نحو تحقيق أهدافها سياسيّة كانت أو إجتماعيّة ، أو إقتصاديّة ، أو خلقيّة . وهي بمثابة مبادئ وقيم تفرض نفسها على مختلف أنواع العلاقات

---

(1) البحيري ، د.عزت محمد [1996]، ذات المرجع، صفحة 327.

القانونيّة في الدّولة وجوداً وأثراً ، وهي غالباً ما تأخذ صورة قواعد قانونيّة آمرة تحكم هذه العلاقة[1]، وتجدر الإشـــارة إلى أن المرجعيّة في تحديد النّظام العام تعود لكلّ من المشـــرّع والقاضي:

- المشرّع عند وضعه للقواعد القانونيّة.
- والقاضي عندما يطرح أمامه النّزاع ويحدّد إطاره العام متقــفــيّــاً أثر المشرّع في ذلك.

في مجال التّحكيم لا يجوز التّحكيم في المسائل الّتي تمسّ النّظام العام وهو ما نصّت عليه إتّــفاقيّة نيويورك في المادّة [2/5/ب]، وكذلك ما نصّت عليه المادّة [2/9] من قانون التّحكيم السّوري والّتي ذكرت بأنّه لا يجوز الإتّــفاق على التّحكيم في المسائلِ الّتي لا يجوز فيها الصّلح أو المخالفة للنّظام العام..... وهو ما ذهبت إليه المادّة [2/50] من ذات القانون والّتي جعلت حكم التّحكيم باطلاً في حال إذا تضمّن ما يخالف النّظام العام في الجمهوريّة العربيّة السّوريّة.

وعليه يجب على المحكّم أثناء النّظر بالنّزاع أنْ لا يخالف الأمور الّتي تتّصل أو تتعلّق بالنّظام العام، كحق الدّفاع ، والمرافعة، وإحترام المواجهة ، والمســاواة بين الخصوم هذا بالنســبة للمحكّم . أمّا بالنّســبة لحكم المحكّم فيجب أنْ يكون الإعتراف بهِ ، أو بتنفيذه ، ما لا يخالف النّظام العام في بلد التّــنفيذ ، كما أنّ المشرّع الأردني ذهب إلى ما ذهبت إليه إتّفاقيّة نيويورك[2] وكذلك المشرّع السّوري ، وذلك وفق ما نصّت عليه المادّة [2/49] من قانون التّحكيم الأردني ، والّتي قضت ببطلان حكم التّحكيم في إذا تضمّن مَا يخالفُ النّظام العام في المملكة الأردنيّة الهاشميّة ، كمَا أنّ المشرّع الفرنسي أخذ بهذا المنحى ولا ســيّما في المادّة [2060] من القانون المدني الفرنسي رقم [626] لعام 1972 والّتي نصّت على [عدم جواز التّحكيم في المسائل المتعلّقة بالنّظام العام].

---

(1) الجمال ، د. مصطفى محمد ، وعبد العال ، د. عكاشة محمد [1998] ذات المرجع ، صفحة 153 وما بعدها.
(2) هندي ، د. أحمد [2001] ذات المرجع ، صفحة 66.

إنّ فكرة النّظام العام تستخدمها الدّول وحسب دعمها للدّفاع عن مصالحها العليا ، وفكرة النّظام العام تتنوّع بحدٍّ ذاتها إلى نظامٍ عامٍ موضوعي لحماية المصالح الأساسيّة للدّولة ، ونظام عام إجرائي لحماية المبادئ الإجرائيّة الأســـاسيّة لتلك الدّولة(1)، ونظام عام حمائي يتم وضعه لحماية فئة معينة من المجتمع ، وفكرة النّظام بما تتّســـم به من مرونة ، إلّا أنّ هذه المرونة قد تكون محفوفةً بالمخاطر عند التّوسع في الأخذِ بها ، ولا ســـيّما في النّظام القانوني للتحكيم حيث أنّها قد تبعد عن دائرة التّـــحكيم مســـائل عديدة كان يجب أن تدخل في نطاقه ، كما أنّها تقف بالمرصاد أمام تنفيذ عدد كبير من أحكام التّحكيم في المجال الدّولي ، فإذا ســـمح لكلّ دّولة أنّ تحتج بالنّظام العام الدّاخلي لديها ، فإنّنا ســـنجد أنفســـنا أمام نظام عام فرنسي ، وأمريكي ، ومصري ، وصيني..... ومن شأن ذلك القضاء على التّحكيم عمليّاً(2)، ممّا يستوجبُ والحالة هذه التّضييق من فكرة النّظام العام دوليّاً وذلك من باب التّيسير، وتحقيق المصلحة الأشمل على مستوى التّجارة الدّوليّة.

لما سبق ذكره وتفادياً للوقوع في مطبّات النّظام العام الدّاخلي ، وفي خضمِّ التّطور العلمي والتّكنولوجي والإقتصادي ، وتشعّب العلاقات التّجاريّة الدّوليّة كان لزاماً إيجاد نظام توافقي للحيلولةِ دون التّقيد بالنّظام العام الدّاخلي ، وذلك من خلال خلق نظام عام دولي مستقل عن النّظام العام الوطني للدّول ، إذ ليس من الضّروري ما كان بحسبان أنّه من النّظام العام الدّاخلي لدولة ما أنْ يكون حتماً من النّظام العام الدّولي ، بالإضافة إلى كلٍّ من النظامين خصائصه ، وضوابطه المختلفة ، وبالتّالي فإذا كان النّظام العام للدّولة يتحقّق من خلال المصلحة العليا الإجتماعيّة ، والإقتصاديّة ، والخلقيّة لتلك الدّولة ، فإنّ النّظام العام الدّولي يتحقّق من خلال المصلحة العليا الإجتماعيّة ، والإقتصاديّة ، والخلقيّة للمجتمع الدّولي ، وفي هذا المجال يقول الدكتور جمال الدّين مكناس:

(1) رياض ، د. فؤاد، وراشد، د. سامية [1994] تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وآثار التحكيم الأجنبية ، منشأة دار المعارف بالإسكندرية ، صفحة 970.

(2) الميقاتي ، د. رأفت محمد سيد [1996] تنفيذ أحكام المحكمين الوطنية ، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ، كلية الحقوق ، صفحة 133.

[أنّ ما أشارت إليه إتّفاقيّة نيويورك يتعلق بالنظام العام الدّولي لا الدّاخلي فقط ، ويقصد بالنظام العام الدّولي لدولة القاضي مجموعة المباديء والمصالح السياسية ، والإقتصادية ، والإجتماعية ، والأخلاقية التي يتعيّن حمايتها وعدم المساس بها][1] فيكون من الضّروري تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي حتّى وإنْ كان مخالفاً للنّظام العام الدّاخلي لدولة التّــنفيذ وذلك في حال إنْ كان حكم التّحكيم هذا لم يخالف النّظام العام الدّولي ، ويشترط أن تكون مخالفة النّظام العام الدّاخلي لدولة التّــنفيذ لطيفاً ، ولا يشكّل إنتهاكاً صارخاً للمبادئ ، والأفكار الأساسيّة لتلك الدّولة.

---

(1) مكناس ، د. جمال الدين [2013] ذات المرجع .

المبحث الثاني

تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي وفقاً للقانون السّوري

بالنّسبة للمشرّع السّوري إن تنفيذ حكم التّحكيم يخضع لقواعد محدّدة تختلف بحسب ما إذا كان حكم التّحكيم وطنيّا، أم أجنبيّا ، فتنفيذ حكم التّحكيم الوطني يخضع للقواعد الّتي حدّدها قانون التّحكيم السّوري رقم /4/ لعام 2008، في حين نجد أنّ حكم التّحكيم الأجنبي يخضع للقواعد الّتي حدّدها قانون أُصول المحاكمات المدنيّة السّوري رقم /84/ لعام 1953، حيث إنّ المعيار الوحيد للتّمييز بين حكم التّحكيم الوطني، وحكم التّحكيم الأجنبي، هو مكان صدور الحكم(1)، فنجد أنّ المشّرع السّوري قد جعل من قواعد تنفيذ أحكام التّحكيم الأجنبيّة ما هو مغاير لقواعد تنفيذ أحكام التّحكيم الوطنيّة ، وذلك لإعتبارات تتعلق بارتباط الجمهوريّة العربيّة السـوريّة بالإِتّـفاقيّات الأجنبيّة الدّوليّة منها والثّـنائيّة ، أو لِمَا يُثارُ من مشكلاتٍ تتعلّق بالإجراءات الّتي اتّبعت في بلد المنشأ أو مَا يسمّى بمكان صدور حكم التّحكيم. ومن الجّدير بالذّكر أنّ المشرّع السوّري وبعد صدور قانون التّحكيم الجّديد رقم /4/ لعام 2008 قد أثار مسألة مهمّة جدّاً تتعلّق بحكم التّحكيم الدّولي الّذي يصدر في سوريا وهو ما نصّت عليه المادّة (1) من قانون التّحكيم حين عرفت التّحكيم التّجاري الدّولي بأنّه التّحكيم الّذي يكون موضوع النّزاع فيه متعلّقاً بالتّجارة الدّوليّة ، وذلك في أحوال حدّدها القانون كما أن المادّة [1/2] ذكرت أنّ أحكام هذا القانون تسري على أيّ تحكيم تجاري دولي يجري في الخارج إذا إتّـفق طرفاه على ذلك ، وبموجب ذلك إلى جانب ما ذكر عن

---

(1) فنري ، د. فريد [2008] الدور الرقابي للقضاء السوري بشأن التحكيم وتنفيذ أحكام المحكمين تجربة سوريا ، بحث نشر في مجلة التحكيم العربي ، العدد الحادي عشر، يونيو 2008 ، صفحة 184.

حكم التّحكيم الأجنبي في قانون أُصول المحاكمات المدنيّة السّوري فإنّنا نجدُ أنفسنا أمام حالتين من أحكام التّحكيم غير الوطنيّة وهُما:

1- حالة حكم التّحكيم الدّولي الّذي يخضع لقانون التّحكيم السّوري الجّديد رقم /4/ لعام 2008 ضمن معايير حدّدها هذا القانون.

2- حالة حكم التّحكيم الأجنبي الّذي يصدر خارج أراضي الجمهوريّة العربيّة السّوريّة والّذي يخضع لقانون أُصول المحاكمات السّوري رقم /84/ لعام 1953 إِنسجاماً مع نصوص إِتّــفاقيّة نيويورك لتنفيذ أحكام التّحكيم الأجنبيّة.

وقبل الدّخول في تفاصيل ذلك يجب أنْ ننوّه أنّ كلّ تحكيم أجنبي يُعَدُّ في نفس الوقت تحكيماً دوليّاً ما دام يجري في الخارج ، وفق إجراءات تنظّمها قواعد أجنبيّة ، فإن هذا لا يعني بالضّرورة أنّ كلّ تحكيم دولي يُعَدُّ تحكيماً أجنبيّاً ، إِذْ أنّ التّحكيم يمكن أن يجري على إقليم دولة محدّدة ومعَ ذلك يكتسبُ صفة الدّوليّة ، بالنّسبة لهذه الدّولة إذا كان يتعلّق بالمعاملةِ الدّوليّة[(1)].

وسوف نتناول مسألة تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي والدّولي في سوريا وفق المطلبين التّاليين:

المطلب الأوّل : تنفيذ أحكام التّحكيم الدّوليّة الّتي تخضع لقانون التّحكيم الســوري الجّديد رقم / 4 / لعام 2008.

المطلب الثّاني : تنفيذ أحكام التّحكيم الأجنبيّة الصّادرة خارج سوريا وتخضع لقانون أُصول المحاكمات السّوري رقم / 84 / لعام 1953.

---

(1) شرف الدين ، د. أحمد [2007] النظام الإجرائي لتنفيذ أحكام التحكيم ، بحث مقدّم إلى الى دورة إعداد المحكمين العرب الدوليين ، المنعقد بالقاهرة ، صفحة 15.

المطلب الأوّل: تنفيذ أحكام التّحكيم الدّوليّة الصّادرة في سوريا الّتي تخضع لقانون التّحكيم السّوري رقم / 4 / لعام 2008:

من خلال نظرة سريعة على القواعد الّتي صدر فيها قانون التّحكيم السّوري نجدهُ متأثّراً وإلى حدٍّ كبير بقانون التّحكيم المصري رقم /27/ لعام 1994 والّذي أخذَ بدوره عن القانون النّموذجي Model law الصّادر عن لجنة الأمم المتّحدة لقانون التّجارة الدّوليّة UNCITRAL وذلك في عام 1985 حيث أنّ غالبيّة التّشريعات حول العالم كانت قــدْ أخــذت عن هذا القانون النّموذجي بالإضافة لنصوص إتّــفاقيّة نيويورك لعام 1958 ؛ على أنّ قانون التّحكيم السّوري قــدْ وضع من المعايير الّتي تحدِّدْ دوليّــة التّحكيم والعلاقة مــا بين الدّوليّــة ، وأجنبيّة التّحكيم.

إنّني أتيت على ذكر المعايير في دولية التّحكيم التي وضعها المشرع السّوري في قانون التّحكيم السّوري الجّديد رقم /4/ لعام 2008 لنميّز بين حالتين من هذه الأحكام الدّوليّة:

الحالة الأولى: أحكام التّحكيم الدّوليّة الصّادرة في ســوريا ولا ينطبق عليها أجنبيّة حكم التّحكيم ، بل يطبق عليها أحكام قانون التحكيم السوري الجديد مثلها مثل أحكام التحكيم الوطنية الأخرى.

الحالة الثّانية: أحكام التحكيم الدّوليّة الصّادرة خارج سوريا وهي تعتبر من أحكام التّحكيم الأجنبيّة ، ويطبّق عليها ذات الأحكام من قانون أصول المحاكمات السوريّة رقم /84/ لعام1953 بالإضافة لنصوص قانون التّحكيم السّوري الجديد.

- وبرأي الباحث أن هذا تكريس لقاعدة قانونية جديدة تقول: **[**كل تحكيم أجنبي يعتبر تحكيماً دوليّاً ، وليس كلّ تحكيم دولي يُعتبرُ تحكيماً أجنبيّاً] وذلك وفق ما نصّت عليه المادّة / 1 / من قانون التّحكيم السّوري الجديد:

[أنّ التّحكيم التّجاري الدّولي: هو التّحكيم الّذي يكون موضوع النّــزاع فيه متعلّق بالتّجارة الدّوليّة ، ولو جرى داخل سوريّة ، وذلك في الأحوال التّالية:

1- إذا كان مركز الأعمال الرَّئيسي لطرفي إتّفاق التّحكيم يقع في دولتين مختلفتين وقت إبرام إتّفاق التّحكيم فإذا كانَ لأحد الطّرفين عــدّة مراكز للأعمال فالعبرة للمركز الأكثر إرتباطاً بموضوع إتّفاق التّحكيم وإذا لم يكن له مركز أعمال فالعبرة لمحلٍّ إقامته المعتاد.

2- إذا كان مركز الأعمال الرَّئيسي لطرفي إتّفاق التّحكيم يقع في الدّولة نفسها وقت إبرام إتّفاق التّحكيم وكان أحد الأماكن التّالية واقعاً خارج هذه الدّولة:

أ- مكان إجراء التّحكيم كما عيّنه إتّــفاق التّحكيم أو أشار إلى كيفيّة تعيينه.

ب- مكان تنفيذ جزء جوهري من الإلتزامات النّاشئة عن العلاقة التّجاريّة بين الأطراف.

ج- المكان الأكثر ارتباطاً بموضوع النّزاع.

3- إذا كان موضوع النّزاع الّذي ينصرف إليه إتّفاق التّحكيم مرتبطاً بأكثر من دولةٍ واحدة] [(1)]. وسندرس كلّ حالة من الحالات آنفة الذّكر على حدا ، وفقاً لما يلي:

الحالة الأولى: إختلاف محل مركز أعمال طرفي التّحكيم عند الإتّفاق على التّحكيم:

مؤدّى هذه الحالة أنّ التّحكيم يُعدُّ دوليّاً إذا كان مركز أعمال طرفي التّحكيم يقعان في دولتين مختلفتين عندَ إبرام إتّــفاق التّحكيم ، وإذا تعدّدت مراكز أعمال الطّرفين فالعبرة تكون لمركز الأعمال الأكثر ارتباطاً بموضوع إتّــفاق التّحكيم ، وفي حال إذا لم يكن لأحد طرفي التّحكيم مركز أعمال فتكون العبرة بمحلّ إقامته المعتاد ، وهي الّتي نصّ عليها القانون النّموذجي للأونسيترال في

---

(1) المادة [1] من قانون التحكيم السوري رقم [4] لعام 2008.

المادّة [1/3/أ] والّتي سبق أنْ وردت في إتّــفاقيّة الأمم المتّحدة للبيع الدّولي للبضائع في فينّا عام 1980 وذلك عندما حدّدت هذه المادّة الصّفة الدّوليّة لعقد بيع البضائع(1).

ولكن هناك خلافٌ جوهري بين إتّــفاقيّة فينّـــا من جهة والقانون النّموذجي ، والقانون السّوري من جهةٍ أخرى ، لناحية تحديد الوقت الّذي يختلف فيه مركزي الأعمال بالنّسبة للطّرفين ، ففي إتّفاقيّة فينّـــا إعتبرت أنّ المقصود بعنصر الوقت هنا هو وقت إبرام عقد البيع ، بينما يرى قانون التّحكيم السّوري ومن وراءِهِ القانون النّموذجي أنّ الوقت المقصود هنا هو وقت إبرام إتّــفاق التّحكيم ، وغالباً ما يكون على شكل مشارطة تحكيم أي أنَّه يأتي في وقتٍ لاحق لإبرام العقد الأصلي ، كما أنّ التّحكيم قد يكون بالإحالة على عقدٍ آخر حيث أنّ العبرة ستكون لوقتِ إبرام العقد الّذي أُحيلَ إليه.

الحالة الثانية: إختلاف محل مركز أعمال الطّرفين بعد الإتّــفاق على التّحكيم:

مؤدّى هذه الحالة أنّ التّحكيم يعتبر تحكيماً دوليّاً إذا كان مركز الأعمال الرَّئيسي لطرفي إتّــفاق التّحكيم يقعُ في الدّولة نفسها وقت إبرام إتّــفاق التّحكيم ، إلّا أنَّهُ في المرحلةِ الّلاحقة على إتّــفاق التّحكيم أصبح أحد الأماكن المتعلّقة بمكان إجراء التّحكيم وفق ما هو متّفق عليه ، أو بمكان تنفيذ الجّزء الجوهري في الإلتزامات المتعلّقة بإتّفاق التّحكيم كان يقع خارج دولة المركز الرَّئيسي لأعمال الطّرفين ، وقدْ يتّفق أطراف التّحكيم أيضاً أنّ التّحكيم سيكون في المكان الّذي له إرتباط أكثر بموضوع النّزاع ، كأن يقع نزاع بشأن التّــنفيذ العملي للعقد، حيث أنّ المقصود بالمكان الأكثر إرتباطاً بموضوع النّزاع هو مكان التّــنفيذ.

---

(1) الشرقاوي ، د. محمود سمير [1995] معيار التجارية والدولية وفقاً لقانون التحكيم المصري الجديد مقارنة بالقانون النموذجي [الأونسيترال] بحث تم تقديمه لمؤتمر التحكيم التجاري الدولي بالقاهرة ، صفحة 8.

الحالة الثّالثة: إذا كان موضوع النّزاع يرتبطُ بأكثر من دولةٍ واحدة:

إذْ قدْ يكون إبرام عقد على بضاعة مَا في دولةٍ ، وتسليم تلك البضاعة يتمُّ في دولةٍ أخرى ، في حين نجد أنّ النّزاع تمَّ في دولةٍ ثالثة لسبب ما قد يتعلّق بتلفِ البّضاعة، أو نقلها ، وفي هذه الحالة يكون التّحكيم دوليّاً أيضاً في حال نشوبهِ ، وهذا ما إستقرّ عليه قانون المرافعات الفرنسيّة أيضاً حين نصّت المادّة [1492] على: [أنّ التّحكيم يكون دوليّاً إذا تعلّق بمصالحِ التّجارة الدّوليّة] هذا بالنّسبة للمعايير الّتي حدّدها قانون التّحكيم السّوري لبيان دوليّة التّحكيم التّجاري . وعلى ما يبدو أنّ هذه المعايير تختلف في مدلولها عن المعنى الخاص الّذي قصدته إتّفاقيّة نيويورك في مصطلح التّحكيم الأجنبي حيث حدّدتهُ بالحكم الّذي يصدر في دولة غير الدّولة الّتي يطلب منها التّنفيذ ، أمّا قانون التّحكيم السّوري وكما رأينا أنّ الدّوليّة فيه تتحقّق بتحقّق إحدى الحالات الثّلاث الّتي ذُكِرَتْ سابقاً حيث يسري عليها قانون التّحكيم السّوري ولا علاقة لإتّفاقيّة نيويورك في هذا الأمر.

المطلب الثّاني: تنفيذ أحكام التّحكيم الأجنبيّة الصّادرة خارج سوريا وتخضع لقانون أُصول المحاكمات السّوري رقم/84/لعام 1953:

إنّ صدور قانون التّحكيم السّوري الجّديد كانت الغاية منه هي الإحاطة بكلّ أشكال التّحكيم قدر المستطاع ، إلّا أنّه قدْ يجري التّحكيم خارج أراضي الجمهوريّة العربيّة السّوريّة ، ولم يتّفق الأطراف على إخضاعه لقانون التّحكيم السّوري ، رغم أنّ هذا الحكم التّحكيمي سينفّذ في سوريا ففي هذه الحالة فإنّ المشرّع السّوري جعل تنفيذ هذا الحكم وفقاً للقواعد الواردة في قانون

أُصول المحاكمات المدنيّة السّوري ونصوص إتّــفاقيّة نيويورك المتعلّقة بتنفيذ أحكام التّحكيم الأجنبيّة الّتي أنظمّت إليها سوريّا مبكّراً وذلك منذ عام 1959 أبّان الوحدة مع مصر وكان ذلك تحت مسمّى الجمهوريّة العربيّة المتّحدة ، وعليه فإنّ تنفيذ أحكام التّحكيم الصادرة خارج سوريا يخضع لنوعين من القواعد :

الأوّل : يطبّق عليه قانون التّحكيم السّوري.

الثّاني : يخضع لقانون أُصول المحاكمات المدنيّة السّوري، بالإضافة للقواعد الّتي نصّت عليها إتّــفاقيّة نيويورك ، وهنا يثور التّساؤل حول ماهيّة الحكم إذا توافرت في حكم التّحكيم الصّفة الأجنبيّة بإتّــفاقيّة نيويورك ، والصّفة الدّوليّة للتّحكيم الّتي نصّ عليها قانون التّحكيم السّوري ؟

إنّ الإتّجاه الّذي سار عليه المشرّع السّوري هو ذات الإتّجاه الّذي نهجه غالبيّة التّشريعات الدّوليّة بأنْ تكون الأولويّة لتطبيق الإتّــفاقيّات الدّوليّة على القانون الوطني ، أيْ أنّ قواعد إتّــفاقيّة نيويورك هي الّتي سيعمل بها، ومن الملاحظ على النّصوص المقرّرة في قانون أُصول المحاكمات المدنيّة السّوريّة أنّ أحكام التّحكيم الأجنبيّة أيْ الّتي تصدر خارج أراضي سوريّا تخضع للقواعد المقرّرة للأحكام الصّادرة في بلدٍ أجنبي[1]، وإنّ شــرط المعاملة بالمثل يعتبر من المبادئ الأساسيّة الّتي تمسَّكَ بها المشّرع السّوري وهو مذهب الإجتهاد القضائي أيضاً[2]. كما أضاقت المادّة [308] شروطاً أخرى يجب توافرها بالحكم الأجنبي المطروح للتّــنفيذ في سوريا: [لا يجوز الحكم بالتّــنفيذ إلّا بعد التّحقيق ممّا يأتي:

---

(1) المادة [528] من قانون أصول المحاكمات المدنية السوري.

(2) قرارمحكمة النقض رقم [177]،أساس [172] تاريخ 1988/2/4، منشور برنامج حمورابي القانوني ، نقابة المحامين السورية.

أ- أن الحكم صادر عن هيئة قضائيّة مختصّة وفقاً لقانون البلد الّذي صدر فيه وأنّه حاز قوّة القضيّة المقضيّة ، وفقاً لذلك القانون.

ب- أنّ الخصوم قد كلفوا بالحضور ومثّلوا تمثيلاً صحيحاً.

ج- أنّ الحكم لا يتعارض مع حكم ، أو قرار سبق صدوره عن المحاكم السوريّة.

د- أنّ الحكم لا يتضمّن ما يخالف الآداب أو قواعد النّظام العام في سوريا].

كما أضيف إلى ذلك شرطين آخرين هما: **[**1-أنّ حكم التّحكيم الصّادر في بلدٍ أجنبي نهائي وغير قابل للمراجعة. 2- وأنّ يكون قابلاً للتنفيذ وفق قانون البلد الذي صدر فيه:**]** [(1)].

وسوف نقوم بدارسة هذه الشّروط بالتفصّيل الآتي:

أولاً: مبدأ المُعاملَة بالمثل في تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي:

إنّ مبدأ المعاملة بالمثل هو ذات الشــرط الّذي ذهبت إليه إتّــفاقيّة نيويورك لعام 1958 بشـــأن تنفيذ أحكام المحكّمين الأجنبيّة[(2)]، وهو ما نصّت عليه المادّة /369/ من قانون أُصول المحاكمات السّوري ، حيث لا يجوز تنفيذ حكم أجنبي في سوريا إلّا إذَا كانت محاكم الدّولة الّتي صدر عنها هذا الحكم تعترف بتنفيذ حكم المحكّمين السّوري ، حيث إنّ مبدأ المعاملة بالمثل هو ديدن معظم التّشريعات حول العالم ، وإذا فقد عنصر المعاملة بالمثل فيتوجّب إقامة دعوى بالموضوع الّذي صدر فيه حكم التّحكيم الأجنبي أمام المحاكم السّوريّة ، إذا كانت المحاكم أو المحكمة السّوريّة ذات إختصاص دولي للنّظر فيه ، ويُعتبرُ الحكم المذكور كدليل من أدلّة إثبات الدّعوى[(3)]، وإنّ مبدأ لمعاملة بالمثل الّذي قصده المشرّع السّوري يقوم على أساس القوّة التنفيذيّة الممنوحة من المحاكم

---

(1) المادة [309] من قانون أصول المحاكمات المدنية السوري.
(2) المادة [1/3] من اتفاقية نيويورك لعام 1958.
(3) الكوسا ، سعيد كامل [1975]، إجراءات التنفيذ في قانون أصول المحاكمات ، مؤسسة العلاقات الاقتصادية والقانونية ، دمشق ، صفحة 172.

الأجنبيّة للأحكام الّتي تصدر عن المحاكم السّورية دون النّظر للإجراءات الشكليّة الّتي تتّبعها المحاكم الأجنبيّة ، فإذا كان قانون دولة ما لا يُجيز تنفيذ الحكم الصّادر في ســوريّة على الإطلاق ويطلب من صاحب المصلحة في التّــنفيذ أنْ يقوم برفع دعوى جديدة بالحق موضوع الحكم الصّادر عن المحاكم السّوريّة ، أو أنّ قانون تلك الدّولة يستوجب توافر شروط معينة كمراجعة الحكم من قبل محكمة ذلك البلد من حيث الشّكل أو الموضوع، فيكون لزاماً في ســوريا معاملة الحكم الصّادر عن تلك الدّول بنفس المعاملة ، والعكسُ صحيح ، أيْ لو كان قانون الدّولة الأجنبيّة يُجيز تنفيذ الحكم الصّادر في سوريّة دون إتّخاذ أيّ إجراء آخر، لاتّبع ذلك أيضاً حين تنفيذ الحكم الصّادر عن تلك الدّولة في المحاكم السّوريّة. وفي هذا الصّدد فإنّ حكومة الجمهوريّة العربيّة السّوريّة آنذاك بالإضافة لمصادقتها على إتفاقية نيويورك لعام 1958 فقــدْ وقّعتْ أيضاً على إتّــفاقيّة الأحكام الّتي أقرّتها جامعة الدّول العربيّة عام 1955 ، وإتّــفاقيّة الرّياض ، وإتّــفاقيّة عمّان للتعاون القضائي العربي ، أنّنا بصدد دراسة مقارنة بين القانونين السّوري والأردني فجدير ذكره الإتّــفاقية الأردنيّة السّــوريّة لعام 1954 المتعلّقة بتنفيذ الأحكام القضائيّة بين البلدين الشّــقيقين.

ثانياً: أن يكون الحكم صادراً عن محكمة مختصّة وفق قانون بلد إصدار الحكم:

هذا الشّرط يُعتبرُ من الشّروط الشكليّة ، أو الخارجيّة الّتي يجب التّحقق من توافرها في الحكم المطروح للتّــنفيذ ، إذْ يجب التّــثبّــت من أنّ الهيئة الّتي أصدرت الحكم الأجنبي مشكلّة التّشكيل القانوني الصّحيح وفق ما نصّ عليه القانون الأساسي المختص للدّولة الأجنبيّة التّابعة لها تلك الهيئة ، كما يجب أنْ تكون مختصّة دوليّاً للبحث في موضوع النّزاع(1)، وجديرٌ بالذّكر هنا أنّ إختصاص المحاكم السّوريّة يبدأ وقت رفع الدّعوى بطلب إعطاء صيغة التّــنفيذ(2)، وجاء في قرار محكمة

---

(1) طعمه ، شفيق ، استانبولي ، أديب [1997] ذات المرجع ، صفحة 522.
(2) الكوسا ، سعيد كامل [1975] ذات المرجع ، صفحة 203.

الإستئناف المدنيّة السّــوريّة بدمشق: [إنّ المقصود بصدور الحكم عن هيئة قضائيّة مختصّة هو الإختصاص الدّولي والإختصاص الدّاخلي ، ويراد بالإختصاص الدّولي ، أنْ تكون المحكمة المختصّة دوليّاً في الموضوع ويتحدّد هذا الإختصاص وفقاً لقانون الدّولة المطلوب تنفيذ الحكم في أراضيها] (1)، وإنّ المحكمة المختصّة في سوريا لإكساء الحكم الصّيغة التّــنفيذيّة هي محكمة البداية المدنيّة الّتي يراد التّــنفيذ بدائرتها.

ثالثاً: أنْ يكون حكــم التّحكيــم الأجنبــي المطــروح للتّــنفــيذ قــد حــاز قوّة القضيّة المقضيّة في بلد المنشأ:

يُقصدُ هنا أنّ هذا الحكم لا يقبل أيّ طريق من طرق الطّعن والمراجعة العاديّة الّتي تفقد الحكم حجّيّته ، وذلك وفقاً لقانون البلد الّذي صدر فيه ، ويرى معظم فقهاء القانون الدّولي الخاص أنّ الحكم الأجنبي الّذي يُجيزُ المشرّع تنفيذه هو الحكم الموضوعي ، الثّابت المستقر، الّذي يحوز حجّيّة الشّيء المحكوم به(2)، إِذْ أَنّ حجّيّة الشّيء المقضي به تعتبر بمثابة القرينة القاطعة على الحقيقة الّتي يعلنها القرار الّذي كان قد أنهى النّزاع بين الطّرفين ، وهي عنوان الحقيقة من جهة ، وعدم جواز طرح النّزاع المقضي فيه مرّة أخرى أمام أيّ جهة لها صفة قضائيّة مرّة أخرى . إِنّ حجّيّة الشّيء المقضي به في قرار التّحكيم شيء ، وقوّتُهُ التّــنفيذيّة الّتي إستمدّها من أمر التّــنفيذ شيء آخر، لأنّ حجّيّة الشّيء المقضي بِهِ يكتسبها قرار التّحكيم بإعتبارِهِ عملاً قضائيّاً ، أمّا القوّة التّــنفيذيّة فلا يكتسبها إلّا بصدور أمر التّــنفيذ أو ما يسمّى بإكساء الصّيغة التّــنفيذيــة(3).

---

(1) القرار /81/ أساس /83/ تاريخ 1974/4/18 بمحكمة الاستئناف المدنية بدمشق ، غير منشور.
(2) الحنبلي ، مازن [2003] ذات المرجع ، صفحة 57.
(3) رضوان ، د. أبو زيد [1991] الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، صفحة 47.

رابعاً: أنْ يكون الخصوم قد كلِّفوا بالحضور ومثِّلوا تمثيلاً صحيحاً:

إستناداً إلى مبدأ قدسيّة حقّ الدّفاع ، فإنّ على المحكمة النّاظرة في النّزاع أنْ تمكّن أطرافه من الحضور بواســطة التّبليغ الصّحيح وفقاً للإجراءات الذتي حدّدها قانون البلد الأجنبي الّذي صدر فيه الحكم ، أمّا لجهةِ التّمثيل فيقتضي التّحقّــق من أنّ المحكوم عليه قدْ مُثِّلَ في الدّعوى من وكيل ، أو ممثّل قانوني ، لأنّ التّمثيل غير صحيح يعتبر كالتّكليف غير الصّحيح بالحضور، كما لو مثّل القاصر، أو الشخص الإعتباري من قبل من لايملك تمثيله قانونيّاً ، والغاية القصوى لذلك كلّه هو تمكين الأطراف في الدّعوى، والنّزاع من الإطّلاع على المستندات الّتي يبرزها الطّرفين والرّد عليها وإبداء اقوالهم وأدلّتهم وسردها بالشّكل القانوني الصّحيح ، على أَنْ تمتنع المحكمة بعد إقفال باب المرافعة من إبداء الخصوم أيّ دفاع ، أو إبراز مستند من قبل أحد الأطراف بغياب الطّرف الأخر، ولم يتمكّن من الإطّلاع والرّد عليها وفقاً لِمَا قرّره القانون صوناً لقداســة حقّ الدّفاع ، وحرمته الّتي ترعاها جميع التّشريعات الدّوليّة.

خامساً: أن الحكم الأجنبي لا يتعارض مع حكم آخر صادر في سوريّة:

إِنّ من المبادئ الأساسيّة الّتي تقوم عليها سيادة الدّولة هو أن الحكم السّوري أولى بالحجّيّة والنّفاذ من أيّ حكم أجنبي ، وذلك شرط أنْ يكون هناك إتّحاد في الموضوع ، والسّبب والأطراف بكلا الدّعويين. وهناك من يرى أنّه حتّى وإِنْ صدر حكم سوري في دعوى لا تختصُّ بها المحاكم السّوريّة في الأصل، ودون معارضة من جانب المدّعى عليه، فإِنّ الحكم السّوري يفضّل على الحكم الأجنبي الصّادر من محاكم الدّولة المختصّة في الأصل والحجّة في ذلك تعود لقبول المدّعى عليه

وعدم إعتراضه على الإختصاص أصلاً[1] ممّا يجعل الحكم الصّادر عن المحاكم السّوريّة يتمتّع بالقرينة القانونيّة الّتي عليه الخضوع لها من حيث النّــتيجة.

سادساً: أنّ الحكم الأجنبي لا يتعارض مع النّظام العام والآداب العامّة في سوريّة: هذا ما أقرّتهُ إتّــفاقيّة نيويورك بمادّتها الخامسة، فالنّظام العام يلعب دوراً مهمّاً في عمليّة تنفيذ الأحكام القضائيّة والتّحكيميّة وقْد يحول دون تنفيذها[2] وقدْ ذكرتْ مســألة النّظام العام في أكثر من مناسبة فهي ذكرت في المادّة /308/ من قانون أُصول المحاكمات المدنيّة الســوري والمواد [9 و 50] من قانون التّحكيم السّوري الجّديد وغيرها.

مِنَ الملاحظ أنّ إعتبارات النّظام العام تحدّد مدى مشروعيّة الحكم أو حكم التّحكيم الأجنبي من عدمها، فإذا كان الحكم الأجنبي يقع على مسألة تتعلق بالنّظام أو يتضمّن ما يخالف قواعد النّظام العام في سوريا فإنّ هذا الحكم يُعتبرُ باطلاً بالنّسبة للمحاكم السّوريّة ، وقياساً على ذلك فإذا صدر قرار أجنبي يتعلّق بملكيّة عقار يقع في سوريا مع العلم أنّ ملكيّة العقارات في سوريا وحيازتها والتّصرف فيها تُعتبرُ من المسائل المتعلّقة بالنّظام العام ممّا يجعل هذا الحكم الأجنبي مخالف للنّظام العام في سوريّة ولا يجوز تنفيذه ، أمّا بالنّسبة للآداب العامّة فشأنها شأن النّظام العام كذلك هي مصطلح فضفاض يختلف في نفس الدّولة من مكانٍ لآخر، ومن زمانٍ لآخر ، ومن دولةٍ لأخرى ، فالّذي يعتبر مخلاً للآداب العامّة في سوريا قد لا يعتبر كذلك في فرنسا . وعليه فإذا صدر حكم أجنبي مثلاً يتعلّق بإلتزامات ماليّة تتعلّق بقمار وجِيءَ بهذا الحكم إلى سوريا لتنفيذه فيها فإنّ ذلك غير ممكن تماشياً مع الرّأي القائل بعدم جواز تنفيذ الحكم الأجنبي المخالف للآداب العامّة في سوريا

---

(1) طعمه ، شفيق ، واستانبولي ، أديب [1997] ذات المرجع ، صفحة 524.
(2) راجع: H. batiffol et p. lagarde , droit international privesepitieme edition [1983], tome, II,.NO,725.

، وهكذا... وفي هذا السيّاق يرى الدّكتور رضوان أبو زيد [أنّ كلّ الدّول على إختلاف نظمها القانونيّة والسيّاسيّة والإجتماعيّة تحتوي على قواعد أساسيّة Basic rules أو مَا يمكن تسميته بشروط المحافظة على النّظام الاجتماعي للدّولة ، وبالتّالي فإنّ أيّ حكم تحكيم يستبعد تنفيذه إذا مَا تعارض مع هذه القواعد لِمَا يمثّله ذلك من تهديد أو تعارض مع مصالح الدّولة وهو أيضاً أساس إستبعاد تطبيق القانون الأجنبي وتنفيذ أحكام القضاء الأجنبي] [1].

---

(1) أبو زيد ، د. رضوان [1981] ذات المرجع ، صفحة 118.

المبحث الثالث

تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي وفقاً للقانون الأردني

كان المشرّعين الأردني والسّوري متشابهين في الخلط بين تنفيذ الأحكام القضائيّة الأجنبيّة وبين تنفيذ أحكام المحكّمين الأجنبيّة ، وكان حريّـاً بهما أنْ يضعا من القواعد والضّوابط والتنظيم الخاص الّذي يتناول كل منها على حدا ، ويكون ذلك من خلال عدم وضع قرارات التّحكيم تحت ولاية القواعد القانونيّة الّتي تحكم الأحكام القضائيّة الأجنبيّة . مع الأخذ بعين الإعتبار أنّ كِلا المشرّعين جعلا المعيار الجغرافي بمثابة البوصلة الّتي تحدّدْ جنسيّة حكم التّحكيم بغضٍّ النّظر عن جنسيّة المحكّمين ، أو جنسيّة أطراف النّزاع ، وبما أنّني أمام حالة من المقارنة بين القانونين السّوري والأردني فلا بدّ من الإشارة إلى أنّ المشرّع السّوري بصدور قانون التّحكيم الجّديدْ رقم [4] لعام 2008 أثار مسألة مهمّة لَمْ يتطرّق إليها المشرّع الأردني إلّا وهي مسألة حكم التّحكيم الدّولي الّذي يصدر في سوريا ، وهو مَا نصّت عليه المادّتين [2،1] من ذلك القانون ، ممّا جعلنا نقف أمام حالتين أو نظامين من أحكام التّحكيم غير الوطنيّة:

- حالة حكم التّحكيم الدّولي الّذي يصدر في سوريا.
- وحالة حكم التّحكيم الأجنبي.

ويرى الباحث – أنّ المشرّع السّوري كان موفّـقاً في ذلك، في حين نجد أنّ المشرّع الأردني لم يفعل ذلك وإكتفى بحالة حكم التّحكيم الأجنبي الّتي نصَّ عليها قانون تنفيذ الأحكام الأجنبيّة الأردني رقم [8] لعام 1952 المادّة الثّانية منه حين قالت: [.... ويشمل قرار المحكّمين في

إجراءات التّحكيم إذا كان ذلك القرار قد أصبح بحكم القانون المعمول به في البلد الّذي جرى فيه التّحكيم بحيث يكون قابلاً للتّـــنفيذ كقرار صدر من المحكمة في البلد المذكور].

وإذا كان المشرّع السّوري قد وضع من الشّروط الّتي يجب أنْ تتوافر في حكم التّحكيم الأجنبي ليكون قابلاً للنّفاذ في سوريا ، فإنّ المشرّع الأردني قد نهج ذات المنهج الّذي إتّبعته إتّفاقيّة نيويورك لعام 1958 في جعل هذه الشّروط على شكلٍ سلبي ، بحيث يحقّ للمحكمة أَنْ ترفض تنفيذ الحكم الأجنبي في حال توافر الشّروط الّتي حدّدتها المادّة السّابعة من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبيّة الأردني وبالتّالي يحقّ للمحكمة أنْ ترفض الإعتراف بحكم التّحكيم الأجنبي وتمتنع عن تنفيذه داخل المملكة الأردنيّة الهاشميّة.

إلا أنّ ذلك لم يمنعنا في أنْ نميّزَ بين حالات الرّفض الّتي تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها وحالات الرّفض الّتي يثيرها الخصم أو صاحب المصلحة كما هو الحال في المطلبين التّاليين:

المطلب الأوّل: الحالات الّتي تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها لرفض التنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي في الأردن.

المطلب الثاني: الحالات الّتي يثيرها صاحب المصلحة لرفض تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي في الأردن.

المطلب الأوّل: الحالات الّتي تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها لرفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الأردن:

بمَا أنّ دراستنا دراسة تحليليّة مقارنة فقد آثرتُ أنْ أبدأ بحالات رفض تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي الّتي تثيرها المحكمة المختصّة من تلقاء نفسها ، وذلك زيادة في الإيضاح وتسلسلاً للأفكار كون هذه الحالات تكاد تكون مشتركة مع إتّــفاقيّة نيويورك، والقانون السّوري ، مع العلم أنّ

المشرّع الأردني قد ترك الأمور على عموميّتها ، ويمكن للدّارس أن يستنتجها من سياق النّصوص القانونيّة ذات الشأن ســيّما المادّة السّــابقة من القانون رقم /8/ لعام 1952، والّتي نصّت على حالتين من حالات الرّفض وهُما حالة مخالفة الحكم الأجنبي للنّظام العام والآداب العامّة وحالة عدم المعاملة بالمثل:

1- حالة رفض الإعتراف والتّــنفيذ بحكم التّحكيم الأجنبي لمخالفته النّظام العام والآداب العامّة في الأردن:

رغم دراستنا السّابقة لفكرة النّظام العام والآداب العامّة ، إلّا أنّني وجدتُ أنّ أهميّة الموضوع فرضت نفسها علينا من جديد لأنّها فكرة متطّورة ومختلفة من مكانٍ لآخر ومن زمانٍ لآخر، وقد سبق لنا أنْ عرضنا لرأي فقهي لتعريف النّظام والآداب العامّة ، والآن يمكن عرض رأي آخر في ذلك ، حيث تمَّ تعريف النّظام العام: [بأنّه تلك القواعد الّتي يقصد بها تحقيق مصلحة عامة إجتماعيّة ، أو سياسيّة ، أو إقتصاديّة، أو أخلاقيّة ، حيث تبدو هنا صعوبة التّحديد والدّقّــة وعدم إمكانيّة حصر نطاقها ضمن معيار محدّدْ].

ويمكن تعريف الآداب العامّة: [بأنّها مجموعة القواعد الّتي تمثّل الحالة الخلقيّة السّائدة في بيئة معينّة ، أو مجتمع في عصر من العصور والّتي يتّــبعها النّاس طبقاً لناموس أدبيّ يسود علاقاتهم الإجتماعيّة] وهو كما قلنا مفهوم واسع لأنّ ما قد يُعتبرُ مخالفاً للآداب العامّة في دولة قد لا يعتبر كذلك في دولةٍ أخرى، بل حتّى نكون منصفين أكثر فإنّ ما يُعتبرُ مخالفاً للآداب العامّة يختلف من إقليمٍ لآخر داخل الدّولة الواحدة ومن مدينة لأخرى.

بِمَا أنّ القانون الأردني قد تمسّك بفكرةِ النّظام العام والآداب العامّة ، فإنّ للقاضي سلطة تقديريّة واسعة في ذلك حين يطلب إليه تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي ، إلاّ أنّ هذه السّلطة الواسعة مقترنة بشرطين:

الأوّل: أنْ يكون التّقدير موضوعيّاً يستوحي شعور الجّماعة، لا شخصيّاً يترجم مشاعر القاضي.

الثّاني: العبرة في تقدير مدى تعلّق الأمر بالنّظام العام والآداب العامّة من عدمه مرتبط بوقت إقامة الدّعوى والنّظر فيها، وليس بالوقت الّذي نشأ فيه المركز القانوني لحلِّ النّزاع(1).

إنّ تمسّك القاضي بفكرة النّظام العام والآداب العامّة يجب أنْ تكون أكثر تهذيباً إذا كان الأمر يتعلّق بالتّجارة الدّوليّة والتّبادل التّجاري الدّولي ، إذْ لا بدَّ من التّطبيق المرن في حالةِ طلب الأمر بتنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي مقارنة بالشأن الدّاخلي ، لطالما أنّ الأمر غير مرتبط بالخرق الصّارخ للنظام العام والآداب العامّة لدولة التّــنفيذ ، إذْ أنّ على القضاء الوطني أنْ يرسم مجالاً أضيقُ لفكرة النّظام العام على الصّعيد الدّولي أو بمفهومه الدّولي ، من ذلك الّذي تعطيه لهذه الفكرة على الصّعيد الدّاخلي(2).

نستنتج ممّا سبق ، أنّه وكمَا أنّ النّظام العام والآداب العامّة فكرة مرنة وتختلف من مكانٍ لآخر ومن زمانٍ لآخر، فكذلك فإنّ مسألة التّمسك بها يجبُ أنْ تكونَ أكثر مرونة ومسايرة في التّطبيق العملي لنظام التّحكيم فيما لو كان الأمر يتعلّق بالتّحكيم الدّاخلي المتشــدِّدْ، أو ما يتعلّق

---

(1) عباس ، عبد الهادي [1995] ذات المرجع ، صفحة 118.
(2) التلهوني ، حسام سمير [1994] ذات المرجع ، صفحة 67.

بالتّحكيم الدّولي أو الأجنبي الأكثر مرونة حين الطّلب بتنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي في غير دولة المنشأ.

2 – حالة رفض تـــنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي في الأردن لعدم توافر مبدأ المعاملة بالمثل في دولة المنشأ:

جاء بالمادّة [2/7] من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبيّة الأردني: [يجوز للمحكمة أيضاً أنْ ترفض الإستدعاء المقدّم إليها بطلب تنفيذ حكم صادر من إحدى محاكم أيّة دولة لا يُجيزُ قانونها تنفيذ الأحكام الصّادرة من محاكم المملكة الأردنيّة الهاشميّة]. وهو نصٌّ مماثل لِمَا جاء بنصِّ المادّة [3/1] من إتّــفاقيّة نيويورك، والمادّة [306] من قانون أُصول المحاكمات السّوري رقم /84/ لعام 1953، والمادّة [31/أ] من إتّــفاقيّة الرّياض العربيّة للتعاون القضائي لعام 1983 وغيرها من الإتّــفاقيّات الدّوليّة والثّنائيّة الّتي سلكَتْ مسلكاً واحداً في الأخذ بمبدأ المقابلة بالمثل ، وعليه فإنّ الحكم الأجنبي الصّادر من محاكم دولة لا تُجيزُ قوانينها أولاً تقبل محاكمها تنفيذ أحاكم المحاكم الأردنيّة في إقليمها ، لا يمكن أنْ يَنالَ صيغة التّــنفيذ في الأردن(1)، وإنّ ديدَن المشرّع الأردني في ذلك هو تحقيق مسألتين:

المسألة الأولى: وهي تحقيق التّوازن بين المشرّع الأردني والتّشريعات والإتّــفاقيّات الدّوليّة الّتي تتمسّك غالبيّتها بوجوب توافر مبدأ المعاملة بالمثل.

المسألة الثّانية: حمل تشريعات الدّول الأخرى لكي تعترف بالأحكام الصّادرة عن محاكم المملكة الأردنيّة الهاشميّة.

---

(1) الضمور، قاسم عبد الحميد [2003] ذات المرجع ، صفحة 24.

في هذا السّياق قضَتْ محكمة التّمييز الأردنيّة: [للمحاكم الأردنيّة رفض الإستدعاء المقدّم لها بطلب تنفيذ حكم أجنبي صادر من إحدى المحاكم في أيّةِ دولة لا يُجيزُ قانونها تنفيذ الأحكام الصّادرة من المحاكم الأردنيّة وهو أمر جوازي لمحكمة الموضوع ، تمارس فيه خيارها بلا معقّبْ عليها من المرجع الأعلى ، إضافة أنّه ليس في أوراق الدّعوى ما يشير إلى أنّ دولة الكويت لا تعترف بالأحكام القضائيّة الأردنيّة لاسـيّما وإنّها من الدّول الموقّعة على إتّـفاقيّة الرّياض للتّعاون القضائي] [1]، فشرط المعاملة بالمثل من الشّروط الّتي يحقّ للمحكمة المطروح إليها تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي أنْ تثيره من تلقاءِ ذاتها ، وهو شكلٌ من أشكالِ التّأكيد على مبدأ الإحترام المتبادل بين الدّول . وعليه فإذا وجدت دولة أجنبيّة لا تضمن الحماية الكافية والفعّالة للأحكام الصّادرة في إقليمِ المملكة الأردنيّة الهاشميّة والّتي يُرادُ تنفيذها في تلك الدّولة الأجنبيّة، فإنّ مايصدر من أحكام في إقليم هذه الدّولة الأجنبيّة سيكون معرّضاً للمعاملة بالمثل إذا مَا أُريد التّنفيذ في إقليم المملكة الأردنيّة الهاشميّة[2].

– على أنّ هناك من القوانين كالقانون السّوري ، والتّشريعات الأخرى والإتّـفاقيّات الدّوليّة كإتّـفاقيّة نيويورك لعام 1958، وإتّـفاقيّة الرّياض العربيّة للتّعاون القضائي لعام 1983، والإتّـفاقيّة الأوربيّة للتّحكيم التّجاري الدّولي لعام 1961، كلّها قـدْ وضعت شرطاً آخر يمكن للمحكمة وبموجب صلاحيّاتّها المطلقة أنْ تبحث في مسألة من أنْ حكم التّحكيم الأجنبي المطروح للتّـنفيذ قد صدر في نزاع لايجوز فيه الحسم بالتّحكيم تحت طائلة رفض الإعتراف ورفضْ تنفيذ قرار التّحكيم الأجنبي.

---

(1) راجع قرار التمييز الأردنية ، تمييز حقوق رقم 96/975، منشور بمجلة المحامين الأردنيين بشهر حزيران لعام 1997، صفحة 2339.
(2) التلهوني ، حسام سمير [1994] ذات المرجع ، صفحة 67.

3- حالة رفض تنفيذ حكـم التّحكيم الأجنبـي لأنّـه يتعلّق بأمـور لا يجوز فيها التّحكيم وفقاً للقانون الأردني:

هذا من الأسباب الموضوعيّة الّتي يحقّ للمحكمة إثارتها من تلقاء نفسها وبدون طلب من أحدِ الأطراف ، رغم أنّ قانون تنفيذ الأحكام الأجنبيّة الأردني لم ينص على ذلك صراحة ، إلّا أنّ هذا الأمر من البداهة ، فالقابليّة للتّحكيم ليست شرطاً لصحّة إتّـفاق التّحكيم وإنّما تعتبر كذلك شرطاً للإعتراف بحكم التّحكيم وتنفيذه ، ولا يمكنُ الفصل بين الأمرين(1).

وقد قرّرت إتّفـاقيّة نيويورك لعام 1958 في المادّة [2/5/أ]:[أنّ للسّلطة المختصّة في بلد التّـنفيذ أنْ ترفضْ الاعتراف وتنفيذ حكم التّحكيم إذا تبيّن لهَا أنّ قانون ذلك البلدلا يُجيزُ تسوية النّزاع عن طريق التّحكيم]. أيْ يجب أنْ يُراعى أنّ حكم التّحكيم الصّادر في بلدٍ أجنبي، يكونُ صادراً في أمرٍ يجوز فيه التّحكيم وفق قانون دولة التّـنفيذ ، وليس قانون دولة المنشأ.

كمَا أنّ إتّـفاقيّة الرّياض العربيّة للتعاون القضائيّة لعام 1983 قد نصّت في المادّة [37/أ] على: [يجوزُ رفض تنفيذ حكم التّحكيم ، إذا كان قانون الطّرف المتعاقد المطلوب إليه الإعتراف أو تنفيذ الحكم لا يجيز حلّ موضوع النّزاع عن طريق التحكيم]. لذلك يرى البعض بوجوب أنْ تتضمّن وثيقة إتّـفاق التّحكيم موضوع النّزاع حتى تتحدّد ولاية المحكّمين المستمدّة أصلاً من إتّـفاق الأطراف ، ويتسنّى معرفة مدى إلتزامهم بحدود تلك الولاية من جهة ، وتحديد مدى قابليّة موضوع النّزاع للتسوية عن طريق التّحكيم ، من جهة أخرى.

---

(1) القصبي ، د.عصام الدين [1993] ذات المرجع ، صفحة 106.

بالرجوع إلى المشرّع الأردني نجد أنّه إذا كان حكم التّحكيم يتضمّن أموراً يمكن تسويتها بالتّحيكم ، وأمور لا يمكن تسويتها بالتّحكيم، وأن هذا الحكم قابل للتّجزئة ، عندها يصار إلى تنفيذ ما يمكن تنفيذه ، ويُردُّ ما دون ذلك.

4- حالة رفض التّــنفيذ بسبب صدور حكم التّحكيم الأجنبي مخالفاً لحكم سبق وأن صدر عن المحاكم الأردنيّة في ذاتّ النّزاع:

لا ندري لماذا لم ينص المشرّع الأردني على ذلك ، فهل كان سهواً منه ، أم بإعتبار أنّ ذلك من البداهة ومسلماتْ الأمور؟

إنّ الأساس الموضوعي لحالات رفض تنفيذ حكم التّحكيم الأجنبي إمَّا أنْ تكون مقنّنة وفق قواعد الإسنادْ الوطنيّة الخاصّة بالدّولة المطلوب إليها التّــنفيذ ، وهذا غير متوفّر في قانون تنفيذ الأحكام الأجنبيّة الأردني، وإمّا أنْ يكون الرّفض استناداً للقواعد الّتي تضمّنتها ونصّتْ عليها الإتّفاقيّات الدّوليّة كإتّــفاقيّة نيويورك وهذا مالم يتوافر بالحالة الماثلة أمامنا إلّا أنّ من البديهي أنّ المحكّمين يستمدّون ولايتهم من إرادة الأطراف بالنّسبة لإتّــفاق التّحكيم، في حين نجدْ أنّ المحاكم تستمدُّ ولايتها من قوانين البلاد ودستورها ، وبالتّالي فإنّ تنفيذ القرارات القضائيّة يكون أولى من تنفيذ أحكام المحكّمين شرط أنْ تتحقّــق وحدة الأطراف، ووحدة موضوع النّزاع.

تلك هي الحالات الموضوعيّة الّتي يجب على القاضي أو المحكمة أنْ تثيرها من تلقاءِ نفســها ذلك لأنّ هذه الحالات في غالبيّتها تتعلّق بالنّظام العام الّذي أخذت منه معظم تشريعات دول العالم.

المطلب الثاني: الحالات التي يثيرها صاحب المصلحة لرفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الأردن:

إلى جانب الحالات التي تثيرها المحكمة من تلقاء ذاتها لرفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي والاعتراف به،نص قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني رقم /8/ لعام 1952، أن للمحكوم عليه أو المتضرر أو صاحب المصلحة أن يتمسك ويثير من الحالات التي توجب على المحكمة في حال ثبوتها ، الانصياع لها وبالتالي عدم تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي، وهو ما تضمنته المادة السابعة من القانون المذكور وهذه الحالات تتلخص بالنقاط التالية:

1ً- المحكمة التي صدر عنها الحكم غير مختصة بنظر القضية:

نصت المادة [7/1/أ] من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني: [يجوز للمحكمة أن ترفض الطلب المرفوع إليها تنفيذ حكم أجنبي ، إذا لم تكن المحكمة التي أصدرت الحكم غير ذات وظيفة**]**. إن الســياق العام للنص يمكن أن يطبق على الأحكام القضائية الأجنبية ، إلا أن المادة الثانية من القانون كانت صــريحة عندما أنزلت حكم التحكيم الأجنبي بمنزلة الأحكام القضائية الأجنبية، اللهم أنها ترتبط في إجراءات حقوقية تقتضي دفع مبلغ من المال ، أو تصفية حســاب ، أو تسليم منقول ، حيث تبرز هنا معظلة الخلط في إخضاع حكم التحكيم الأجنبي لذات القواعد في التنفيذ التي يخضع لها الحكم القضائي الأجنبي. على أنه في كلا الحالتين يكون تحديد أن المحكمة غير ذات وظيفة أو غير مختصة خاضعاً لقواعد الاختصاص في قانون بلد المنشأ ، وليس لقواعد الاختصاص في القانون الأردني.

2- صدور الحكم من محكمة لا يقيم المدعى عليه ، ولا يتعاطى إعماله في قضائها ، ولم يتمكن من حضور جلساتها:

مع أن ذلك لا يتناسب مع مبدأ سلطان الإرادة الذي هو أساس اتفاق التحكيم ، والذي يتيح للأطراف أن يختاروا وبمحض إراداتهم مكان التحكيم، ولغة التحكيم، والقانون الإجرائي والقانون الواجب التطبيق بالنسبة لموضوع النزاع وغيره من الأمور التي ليس بالضرورة أن تكون ذات صلة بموطن المدعي أو المدعى عليه.

– ويرى الباحث – أن التمسك بهذا الشرط يفقد النظام القانوني للتحكيم من محتواه الحقيقي القائم على إرادة الطرفين ، ومع ذلك إذا كان لا بد من تطبيقه فيجب أن يكون في أضيق الاحتمالات ، على أن ذلك يوجب عودتنا أيضاً لقواعد الاختصاص المكاني في قانون بلد المنشأ ، وليس للقانون الأردني ، أي يجب الرجوع في تحديد تحقق إقامة المدعى عليه داخل قضاء المحكمة إلى قانون الدولة التي تنتسب إليها المحكمة التي يقيم على إقليمها[1].

في هذا السياق قررت محكمة التمييز الأردنية: [أن المادة 7 / ب من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم [8] لعام 1952 تجيز للمحكمة أن ترفض طلب التنفيذ إذا لم يكن المحكوم عليه مقيماً في منطقة قضاء المحكمة التي أصدرت الحكم ولم يتعاط أعماله فيها ولم يحضر باختياره أمام المحكمة ولو يعترف بصلاحيتها ، وعليه فإذا لم يدخل المحكوم عليه إلى الكويت ولم يقم فيها وثبت أنه يعمل في وزارة التربية والتعليم في المملكة ولو يثبت تعاطيه أي عمل في دولة الكويت فيكون الحكم برفض طلب التنفيذ متفقاً مع أحكام القانون] [2].

---

(1) الهداوي ، د. حسن [1997] تنازع القوانين والحلول الوضعية في القانون الأردني ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، صفحة 269.

(2) راجع قرار تمييز حقوق رقم 99/221، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عددي أيار / حزيران لسنة 2000، صفحة 1665.

3 – عدم تبليغ الخصوم بالشكل الأصولي، وعدم مراعاة حق التمثيل والدفاع:

وهو ما نصت عليه المادة [7/1/ج] من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني حين قالت: [يجوز للمحكمة المطلوب إليها التنفيذ أن ترفض الطلب المرفوع إليها إذا كان المحكوم عليه لم يبلغ مذكرة الحضور من المحكمة التي أصدرت الحكم ولم يحضر أمامها رغماً عن كونه كان يقطن داخل قضاء تشمله صلاحية المحكمة أو كان يتعاط أعماله فيه]. إذْ يجب أن تراعي المحكمة الأجنبية التي أصدرت الحكم المراد تنفيذه في الأردن جميع متطلبات حقوق الدفاع ، سواء من حيث تبليغ الخصوم تبليغاً أصولياً أو تمثيلهم في الدعوى تمثيلاً صحيحاً، وتمكين المدعى عليه من إبداء دفوعه[1]، وهذا ما نصت عليه اتفاقية نيويورك في المادة [5/2/أ] من خلال تأكيدها على وجوب إعلان الخصوم إعلانا صحيحاً، وهو ما اتفق عليه بنصوص اتفاقية جامعة الدول العربية لتنفيذ الأحكام بين الدول العربية.

إن حق الدفاع يعتبر من الحقوق المقدسة بالنسبة للخصوم، في القضاء المعاصر، على أن ذلك يكون مقترناً بالإعلان والتمثيل الصحيح ، فيبلغ المحكوم عليه مذكرة الدعوى ليتمكن من حضور جلسات المحاكمة بشكل شخصي ، أو عن طريق وكيله القانوني المعين لهذه المهمة ، ليتمكن الخصم من إبداء أقواله ودفوعه ، ويطلع على دفوع الخصم ويرد عليها ، ويتم التبليغ وفق إجراءات محددة ، حيث لا يعتد بكل تبليغ إلا إذا كان أصولياً بإتباع الإجراءات التي يرسمها قانون المحكمة التي أصدرت الحكم[2]، ويقصد بقانون المحكمة بالنسبة لأحكام التحكيم ، قانون إرادة أطراف النزاع ، ويقصد بقانون المحكمة بالنسبة لأحكام القضائية، قانون دولة المنشأ التي صدر عن

---

(1) الضمور، قاسم عبد الحميد [2003] ذات المرجع ، صفحة 33.
(2) الهداوي ، د. حسن [1997] ذات المرجع ، صفحة 270.

قضائها الحكم ، وهذا ما عبرت عنه المادة /23/ من القانون المدني الأردني رقم [43] لعام 1976 والتي نصت: [يسري قانون البلد الذي تقوم فيه الدعوى أو تباشر فيه إجراءاتها على قواعد الاختصاص وإجراءات التقاضي].

4- **إذا كان الحكم قد حصل عليه بطريق الاحتيال:** وهو ما نصت عليه المادة [7/1/د] التي أجازت رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الأردن في حال ثبوت أن الحصول عليه تم عن طريق الاحتيال ، فقد يستخدم أحد الأطراف من الدسائس الاحتيالية للقفز فوق قواعد الاختصاص ، التي يمكن أن تطبق على التحكيم ، وقد يتم استخدام الغش والتغرير .

بالعودة إلى تعريف شرط التحكيم في التجارة الدولية نجد أنه: **[**إتفاق يلتزم بمقضتاه الأطراف في عقد من عقود التجارة الدولية على خضوع منازعتهم التي قد تنشأ مستقبلاً عن ذلك العقد إلى التحكيم](1)، يتبين لنا أن شرط التحكيم غالباً يتم الاتفاق عليه وبشكل صريح قبل حدوث النزاع ، ببند من بنود العقد ، ولا بأس إذا ورد بعقد مستقل بعد إبرام العقد ، وبشكل صريح أيضاً ، وقد يكون الشرط في عقد من عقود التجارة الدولية إلى وثيقة تتضمن شرط التحكيم واعتبارها جزء لا يتجزأ من العقد اتفاقية نيويورك لعام 1958 لم تنص على قضية الاحتيال في الحصول على حكم التحكيم ، إلا أنها أشارت إليه بشكل غير مباشـــر من خلال المادة الخامسة التي أشارت إلى عدم جواز تنفيذ حكم التحكيم إذا إنعدمت أو نقصت أهلية أحد الأطراف ، أو أن تشكيل هيئة التحكيم ، أو إجراءات التحكيم لم تجري بموافقة الفرقاء.

---

(1) مخلوف ، د. أحمد [2001] اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية ، دراسة تحليلية تأصيلية ، دار النهضة العربية، القاهرة ، صفحة 33 وهذا التعريف جاء به الشارع الفرنسي لشرط التحكيم في المادة 1442 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

5- عدم إكتساب الحكم الصورة القطعية:

إنّ إكتساب الحكم الدرجة القطعية تعني أنه أصبح قرينة قاطعة ، وعنواناً للحقيقة التي توصل إليها الحكم ، فهو بالنسبة لمن صدر لمصلحته قرينة قاطعة يتمسك بها وبكافة ما يترتب على ذلك من ميزات هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى يستحيل طرح النزاع المقضي فيه من جديد على أية جهة قضائية أخرى(1). لذلك فإن حكم التحكيم الأجنبي المطلوب إنفاذه يجب أن يكون نهائياً مستنفذاً لطرق الطعن العادية وفق قانون بلد المنشأ، وهو ما نصت عليه المادة [7/1/ه] من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني بقولها: [يجوز للمحكمة أن ترفض الطلب المرفوع إليها لتنفيذ حكم أجنبي إذا أقنع المحكوم عليه المحكمة بأن الحكم لم يكتسب بعد الصورة القطعية].

وبما أنّ عدم إكتســاب الحكم الدرجة أو الصورة القطعية تجعل حكم التحكيم غير ملزم وغير فعال فيجب أن لا ينفذ في أي دولة. ويقع عبء إثبــات ذلك على عاتق المحكوم عليه حتى يقنع المحكمة بعــدم الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وبالتالي عدم الإقدام على تنفيذه ، وقد قضت محكمة التمييز في المملكة الأردنية الهاشــمية فيهذا الإتّجاه بقولها: [وحيث أن الحكم المطلوب إكساؤه صيغة التنفيذ قد صدر وجاهياً وأن الشهادة المعطاة من قاضي التنفيذ في محكمة أبو ظبي الاتحادية تفيد أن الحكم قد إكتسب الدرجة القطعية تقع على عاتق المحكوم عليه وفقاً لحكم المادة 7/هــ من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني ، وطالما أن المحكوم عليه لم يقدّم البيّنية على أن

---

(1) رضوان ، د. أبو زيد [1981] ذات المرجع ، صفحة 45.

الحكم المطلوب تنفيذه لم يكتسب الدرجة القطعية ، فيكون هذان السببان غير واردين على القرار المميز][1].

إنّ المبدأ الأصيل الذي يجب أن يعمل به أن جميع أحكام التحكيم قد اكتسبت الدرجة القطعية ، والذي له مصلحة عكس ذلك يقع عليه عبىء الإثبات، تحت طائلة اعتبار أن حكم التحكيم مكتسباً الدرجة القطعية ويجب تنفيذه.

إنّ إتفاقية نيويورك لعام 1958 قالت بأنه يجوز رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي إذا لم يصبح ملزماً للخصوم ، وهو ما جاء بنص المادة [1/5/هـ]، بحيث لم تضع الإتفاقية تفسيراً موضحاً لمعنى مصطلح [ملزم] وتشريعات الدول بقيت متفاوتة فيما بينها بما يتعلق بهذه المسألة[2].

على أنّ أغلب التشريعات ذهبت في ذلك إلى القول أن حكم التحكيم قد غدا وأصبح غير قابل للطعن ، وبالتالي حاز حجية الشيء المقضي به والاعتراف به وتنفيذه ، وقد نص على ذلك بإتفاقية جامعة الدول العربية في المادة [3/ و] منها التي أجازت للدولة المتعاقدة رفض تنفيذ حكم التحكيم إذا كان ليس نهائياً في الدولة التي صدر فيها.

أمّا إتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لعام [1983] فقد ذكرت في مادتها [73] بوجوب أنْ يقدم طالب تنفيذ حكم التحكيم شهادة صادرة من الجهة القضائية تفيد بحيازة الحكم التحكيمي القوة التنفيذية.

6- تجاوز حكم المحكمين لإتفاق التحكيم: إنّ قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني لم ينص على ذلك ، ولكن اتفاقية نيويورك لعام 1958 والتي صادق عليها الأردن نصت على ذلك صراحة

---

(1) راجع قرار تمييز حقوق رقم 221/ 99، منشور بمجلة نقابة المحامين الأردنيين ، عدد أيار /حزيران ، لسنة 2000، صفحة 1665.
(2) البحيري ، د. عزت محمد علي [1997] ذات المرجع ، صفحة 30.

في المادة [1/5/ج] فالأصل يجب أن لا يتجاوز المحكمين ويفصلوا في أمور خارج نطاق شــرط أو مشارطة التحكيم التي اتفق عليها الأطراف ، ولكن إذا حصل التجاوز بأن قام المحكمون بالحكم على أشــياء لم يتم الإتفاق عليها وأمكن فصل هذه الأشياء عن بقية الأمور المعروضة بإتفاق التحكيم ، فيجوز تنفيذ الجزء المتفق عليه ، تحت طائلة رفض التنفيذ لمجمل الحكم إذا إستحال فصله وعلّة ذلك أن اتفاق التحكيم هو أساس عمل المحكمين ، الذي عليهم التقيد والإلتزام بحدود هذا الإتفاق ، ذلك لأن التحكيم نظام اتفاقي في نشأته ، ومن المحظور على المحكم أن يفصل في المسألة التي لم يشملها اتفاق التحكيم أو أن يفصل بأزيد مما عهد إليه بموجب هذا الاتفاق(1).

هذه الأسباب الست يجوز للمحكوم ضده أو صاحب المصلحة في ذلك التمسك بها أمام محكمة البداية المدنية لرفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الأردن.

---

(1) هندي، د. أحمد [2001]، ذات المرجع، صفحة 41.

المبحث الرابع

إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقاً للقانون السوري والقانون الأردني

تنفيذ الأحكام يعتبر المحطة الأخيرة بالنسبة للمتخاصمين والمتقاضين بعد رحلة شاقّة تمرّ بها الخصومة ، أو يمكن وصفها بقطف ثمار الجهد المبذول ، وتتويج للنّتيجة القضائيّة بتحقيقها على أرض الواقع.

فأحكام التّحكيم الأجنبيّة الّتي تم إكسائها صيغة التّنفيذ يتمّ وضعها موضع التّنفيذ بواسطة دائرة التنفيذ التي تعتبر من الدّوائر القضائيّة ذات الإختصاص ويترأسها قاضي بدائي وفقاً لِمَا نصّ عليه قانون أصول المحاكمات المدنيّة السّوري وقانون التنفيذ الأردني الجديد ، علماً أنّ هذه الدائرة تحتوي على عدّة أقسام منها قسم التنفيذ المختص بتنفيذ الأحكام البدائية وبالتالي أحكام التحكيم الأجنبيّة التي تم إكسائها صيغة التّنفيذ الجبري أو أحكام المحكّمين التي لا يستوجب إكسائها صيغة التنفيذ بموجب إتفاقيات قضائية أو ثنائيّة أو وفقاً لمبدأ المعاملة بالمثل . ونصّت المادة 273 من قانون اصول المحاكمات المدنية السوريّة: [التنفيذ الجبري لا يكون إلّا لسند تنفيذي ، والأسناد التّنفيذية هي الأخكام والقرارات...... والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون قوة التنفيذ] كما نصت المادة 6 من قانون التّنفيذ الأردني رقم/25/ لعام 2007: [لا يجوز التنفيذ إلّا بسند تنفيذي إقتضاءاً لحقٍّ محقّق الوجود ومعيّن المقدار وحال الآداء، وتشمل السندات التنفيذية مايلي: الأحكام الصادرة عن المحاكم الحقوقية...... وأيّ أحكام أجنبيّة واجبة التنفيذ بمقتضى أيّ إتّفاقية][1] فأحكام التحكيم الأجنبيّة التي تمّ إكساؤها صيغة التّنفيذ وإستكملت الشّروط القانونية بقرار يصدر من قاضي محكمة

---

(1) راجع قانون التنفيذ الأردني رقم [25] لعام 2007.

البداية المدنية بصفته قاضياً للأمور المستعجلة بالنسبة للقانون السوري ، والقاضي البدائي بالنسبة للقانون الأردني ، حيث أصبحت أحكام التحكيم الأجنبية بعد إكساؤها الصيغة التنفيذية بمثابة الأسناد التنفيذية واجبة التنفيذ التي نص عليها المشرعين السوري والأردني .

كما بينت المادة 274 من قانون أصول المحاكمات المدنية السوري: [1 - دائرة التنفيذ المختصة هي الدائرة التي توجد فيها منطقة المحكمة التي أصدرت الحكم أو الدّائرة التي أنشئت الأسناد في منطقتها. 2 - يجوز التنفيذ في الدائرة التي يكون موطن المدين أو أمواله فيها أو الدائرة التي اشترط الوفاء في منطقتها] وهو مانصّت عليه المادة 4 من قانون التنفيذ الأردني الجديد ، ويتمّ التنفيذ بموجب فتح ملف تنفيذي يحتوي على حكم التّحكيم الأجنبي الّذي تم إكسائه الصيغة التنفيذية موقّعاً من رئيس المحكمة التي قامت بذلك وممهوراً بخاتم المحكمة وشرح يفيد بأن الحكم إكتسب الصّيغة التّنفيذيّة وأنّ الحكم صالح للتنفيذ ، ويرفق بالحكم طلباً للتنفيذ يذكر فيه أسماء الأطراف ، وصفاتهم ، وعناوينهم ، والفقرة الحكمية المراد تنفيذها إنْ لمْ يكنْ المطلوب تنفيذ الحكم وفق منطوقه ، حيث أقرّ الإجتهاد القضائي بذلك حين نصّ على: [لا يجوز تنفيذ فقرة من الحكم دون أن يطلب تنفيذها في الإستدعاء (طلب التنفيذ) أوّلاً][(1)] ويحتوي الملف التنفيذي أيضاً على المحضر التنفيذي الّذي يُقيّد فيه جميع وقائع الملف وقرارات رئيس التّنفيذ والحجز التنفيذي والتفاصيل الكاملة لإجراءات الملف وهوبمثابة الصندوق الأسود للملف التنفيذي ــ كما يتضمّن الملف صورة تنفيذية لوكالة المحامي ، وإيصالاً ماليّاً يُشعِرُ بدفع الرّسوم المتوجّبة ، ولابدّ من وجود الإخطار التّنفيذي الذي بموجبه يتم تبليغ المحكوم ضده أو المدين، على أنّه يجب إبراز جميع

---

(1) راجع القرار 123 أساس 153 لعام 1971 محكمة الاستئناف ، دير الزور ، منشور في برنامج حمورابي ، نقابة المحامين السوريين .

الوثائق والصور اللازمة لعملية التنفيذ حيث يباشر طالب التنفيذ الإجراءات التنفيذية من خلال الملف حتى يتسنّى تنفيذ الحكم الذي صدر لمصلحته ؛ عندها إمّا أن ينفذ المحكوم عليه (المحكوم ضده) بإختياره طوعاً بعد إخطاره بموجب الإخطار الصادر عن دائرة التنفيذ ، أو أن تجبره دائرة التنفيذ على ذلك بالحجز على أمواله وبيعها بالمزاد العلني وتحصيل المبالغ المستحقة بموجب الحكم المطروح للتنفيذ من ثمن تلك الأشياء المباعة .

الفصل الخامس

الخاتمة – النّتائج – التّوصيات

أولاً: الخاتمة:

من خلال بحثي [النّظام القانوني لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقاً للقانون السّوري والقانون الأردني] تبيّن أن تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي لا يختلف من حيث جوهره في التنفيذ عن تنفيذ حكم التحكيم الوطني بصورته التقليدية أو العادية إلّا من حيث إيجاد بعض القواعد القانونية الخاصة بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي ، إذ تم تنظيم القواعد الدولية والوطنية من أجل ذلك ، إلا أن هذه القواعد مازالت قاصرة ولا تتناسب مع الوسائل التي هيأتها الثورة العلمية والتكنولوجية والطّفرة الهائلة في عالم المعلومات والاتصالات الحديثة التي كان يجب أن تنعكس بشكل إيجابي في كافة المراحل التي تمرّ بها عملية التحكيم ، إبتداءاً من الاتفاق على التحكيم مروراً بإجراءاته ثم صدور حكم التحكيم وإنتهاءاً بتتويج هذه العملية بتنفيذ حكم التحكيم داخل حدود الدّولة الواحدة أو يتعداها خارج حدود الدّول عبر المحيطات كما هي الحال بموضوع دراســـتي.

فحكم التحكيم الأجنبي والعمل على تنفيذه يعتبر من أهم الوسائل المعاصرة التي تساعد وتشجّع على تنمية العلاقات الدولية في كافة نواحي الحياة الإقتصادية والعلمية والتجارية وفي نقل وسائل التكنولوجيا عبر القارات والدول حول عالم اليوم الذي أصبح بمثابة قرية صغيرة.

سيّما وأن اللجوء للتحكيم يحقق المزيد من السرعة في الفصل في النزاع ، والاقتصاد في النفقات ، بالإضافة إلى ميزة الخبرة في المجالات الفنية المتخصصة. كمَا أنّ قدرة التشريعات

الوطنية على مواكبة تنفيذ أحكام التّحكيم الأجنبيّة ليعتبر من علامات التطور القانوني الذي يواكب المجتمع الدولي المعاصر.

وفي نهاية دراستي هذه ، والمعنونة بالنّظام القانوني لتنفيذ حكم التحكيم الاجنبي وفقاً للقانون السّوري والقانون الاردني فإنّني خلصت الى مجموعة من النتائج والتوصيات والتي أوردها على النحو التالي:

ثانياً: النّـــتائج:

1 – أنّ القانون الاردني قد حدد الحالات التي يجوز فيها تنفيذ الأحكام الأجنبية على سبيل الحصر وكان عليه أن لا يحددها على سبيل الحصر وأن يجعل التنفيذ يشمل المسائل الجزائية والإدارية وغيرها ، خاصة وأَنّ هذا التحديد لا يشكل عائقاً في مواجهة الدول العربية الأطراف في إتفاقية الرياض لعام 1983 في حين الدول الأجنبية لا تستطيع أن تطلب من الأردن تنفيذ غير الحالات المحددة حصراً إلّا في حالة وجود معاهدة دوليّة ، وفي ذلك نوع من إنكار العدالة وإهمال لسيادة الدولة.

2 – أنّ قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردنية قديم وقد تلاه العديد من الإتفاقيات مثل إتفاقية الجامعة العربية وإتفاقية الرياض القضائية نيويورك لعام 1985 حول الإعتراف بأحكام المحكّمين الأجنبية ، إِذْ لا بدّ من الرجوع إلى القواعد العامة والتي تقتضي بأنه في حال تعارض معاهدة مع قانون داخلي فان المعاهدة أولى بتطبيق على إعتبار أنّ اللاحق يلغي السابق وبإعتبار ان القانون الداخلي يعد نص عام في حين ان المعاهدة هي نص خاص والخاص يقيد العام .

3 – لم يعالج المشرع الأردني حالة ما إذا كان الحكم الأجنبي المطلوب تنفيذه في جزء منه صحيحاً في جزء آخر باطل فهل ينفذ الجزء الصحيح ويرفض تنفيذ الجزء الباطل أم يرفض تنفيذ الحكم ككل وبالتالي في ظل غياب النص الصريح يعود إلى القواعد العامة في مجال تجزئة العقد والتي إجازت تنفيذ الجزء الصحيح من العقد ورفض تنفيذ الجزء الباطل منه.

4 – إنّ قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني يشوبه النقص والغموض لأنه يحيل إلى قانون أصول المحاكمات الحقوقية خاصة فيما يتعلق بكيفية رفع الدعوى وإجراءاتها كذلك التبليغ وطرقه ذلك الحل والنصوص قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني الذي نص على أنّ الإجراءات التي تتبع في تنفيذ الأحكام الأجنبية في قانون الاجراءات تسري على تنفيذ الأحكام الأجنبية.

5 – يعد القانون السوري قاصراً في مسألة تحديد ماهيّة أحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها رغم تنوع العلاقات الصناعية والتجارية القديمة في البلاد والتي كانت سباقة فيها على مستوى منطقة بلاد الشام.

6 – لم يقنن المشرع السوري والمشرع الأردني تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية بتقنين خاص بل جعلها من ضمن مواد قانون أصول المحاكمات السوري رغم عراقة هذا البلد في سن القوانين التي يعود البعض منها إلى ثلاثينات القرن الماضي.

7 – أخذ المشرع السوري والأردني بمبدأ المعاملة بالمثل بالنسبة لتنفيذ الأحكام الأجنبية سواء كانت قضائية أو تحكيمية ، وحسناً فعل المشرعين في ذلك.

ثالثاً: التّوصيات: يوصي الباحث بما يلي:

1 – نتمنى على المشرع السوري أنْ يصدر قانوناً خاصاً بتنفيذ الأحكام الأجنبية، مع العلم بأن المشرع السوري لغاية الآن يطبق قانون أصول المحاكمات السوري وأحياناً يطبق نصوص إتفاقية نيويورك لتنفيذ الاحكام الاجنية ولم يصدر قانون خاص لتنفيذ الأحكام الأجنبية كما هو معمول به في غالبية الدول في العالم ، فنتمنى من المشرعان الأردني والسوري أن يصدرا قانونًا جديداً لكلّ منهما لتنفيذ الأحكام الأجنبية بما يتماشى والمعاهدات والتطورات الحديثة..

2 – نتمنى على المشرع الأردني تحديد الشروط الواجب توافرها في الحكم الأجنبي ليصار إلى إكساؤه صيغة التنفيذ. حيث إبتدأ المشرع من المادة السابعة من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبيّة الأردني بعبارة (يجوز للمحكمة) وهذا النص يعني أن للمحكمة الحق بقبول الحكم الأجنبي حتى لو كان مخالف للبنود المذكورة من قبل المادة السابقة الذكر لذلك يجب إلغاء هذه العبارة والإستعاضة عنها بعبارة (يجب على المحكمة) وبهذا تكون البنود المذكورة شروطاً وليس مجرد نقاط يمكن الأخذ بها أو تركها.

3 – كان من الأولى على المشرع السوري وكذلك الأردني عدم التوسّع في إستخدام شرط المعاملة بالمثل فيما يتعلق بالإجراءات الشكلية لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وذلك ليكون لأحكامنا الوطنية تلك الميزة لدى الدول الأخرى.

4 – ضرورة إيراد نص صريح في قانون تنفيذ الأحكام الأجنبيّة الأردني بخصوص المخالفة الجزئيّة في الحكم الأجنبي لكي يتم تنفيذ الجزء غير المتعارض مع النّظام العام والآداب العامّة ورفض تنفيذ الجزء المتعارض إذا كان ذلك حكم التحكيم الأجنبي قابلاً لتجزئته أو رفض تنفيذه كلياً

إذا كان حكم التّحكيم الأجنبي غير قابل للتجزئة ، مع الأخذ بعين الإعتبار أن قانون التحكيم الأردني قد نص على ذلك بشك صريح .

5 – ضرورة إستبدال عبارة (الصورة القطعية) الواردة في المادة السابعة من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني بـــعبارة (أن يكون الحكم نهائياً وغير قابل للطعن) حيث أنّ الصورة القطعية لا تعني أنه غير قابل للطعن.

6 – أتمنى على المشرعين السوري والأردني ضرورة تحديد نص بغرض تنفيذ الحكم الوطني إذا تعارض مع حكم أجنبي ورفض تنفيذ الحكم الأجنبي وكذلك تحديد موقعه من وجود حكمين أجنبيين متعارضين ومطلوب تنفيذهما وأيّ منهما يجب تنفيذه.

7 – ضرورة أن يعالج المشرعين السوري والأردني موضوع شروط تنفيذ أحكام التّحكيم الأجنبيّة بشكلٍ أوسع وأن تكون هذه الشروط وتحده المسائل التي يجوز التحكيم فيها وأن يضع نصاً صريحاً يحدد فيه شرط صحة قرار التحكيم يبيّن مدى تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.

8 – نتمنى على المشرعين الأردني والسّوري تحديد إجراءات خاصة لطلب تنفيذ الحكم الأجنبي وعدم إحالته إلى قانون أصول المحاكمات السوري وحبذا الأخذ بالطريقة المتبعة في قانون المالكين والمستأجرين الجديد الأردني بالنسبة لموضوع إكساء عقد الإيجار الأردني صيغة التنفيذ مع التعديل عليها وفقاً لخصوصية هذا الموضوع.

9 – نتمنى على المشرعين الأردني والسّوري أنْ ينصّا على الأحكام الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبيّة بقانون مستقل بدلاً من أنّ يقوم قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني بإحالة الأمر إلى قانون الأصول فيما يتعلق بتجديد الإختصاص القضائي الدولي للمحاكم الأردنية حيث يحيل إلى

المادتين (28–29) من قانون الأصول في حين كان من الأفضل أن يحتوي قانون الأحكام الأجنبية على نصوص خاصة بذلك.

10 – يوصي الباحث المشرع السوري بأن ينص في قانون مستقل على الأحكام الخاصة في تنفيذ الأحكام الأجنبية، ذلك لأنه يحيل إلى قانون أُصول المحاكمات فيما يتعلق بتحديد الإختصاص القضائي الدولي للمحاكم السورية.

والله ولي التوفيق

قائمة المراجع

أولاً:

- القرآن الكريم.
- السنة النّبوية الشّريفة.

ثانياً: الكتب العلمية:

- إبراهيم، د. إبراهيم أحمد [1997] التحكيم الدولي الخاص، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة.
- أبو الوفا، د. أحمد [1983] التحكيم الاختياري والإجباري، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف بالإسكندرية.
- أبو الوفا، د. أحمد [1983] التحكيم في القوانين العربية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف بالإسكندرية.
- أبو الوفا، د. أحمد [1986] المرافعات المدنية والتجارية، القاهرة، دار النهضة العربية.
- الأحدب، د. عبد الحميد [2008] موسوعة التحكيم الدولي، منشورات الحلبي، بيروت.
- أحمد محمود، د. سيد [1997] حقوق التحكيم القضائي [التحكيم المختلط] وفقاً لقانون التحكيم الكويتي رقم [11] لعام 1995.
- البحيري، عزت محمد علي (1994) تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة.

- الجمال، مصطفى محمد، عبد العال، عكاشة محمد (1998) التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية وفقاً لقانون التحكيم المصري رقم /27/ لعام1994 في ضوء القانون المقارن وقانون التجارة الدولية، منشورات الحلبي، بيروت.
- الجنبيهي، منير محمد، وممدوح محمد [2005] الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وإنفاذها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.
- الحنبلي، مازن [2003] تنفيذ الأحكام الأجنبية في سوريا والبلاد العربية، المكتبة القانونية، دمشق.
- رضوان، د. أبو زيد [1991] الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة.
- رياض، د. فؤاد، وراشد، د. سامية [1994] تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وآثار التحكيم الأجنبية، منشأة دار المعارف بالإسكندرية.
- الشرقاوي، د. محمود سمير [1995]، معيار التجارية والدولية وفقاً لقانون التحكيم المصري الجديد مقارنة بالقانون النموذجي [الأونسيترال]، ورقة عمل مقدمه لمؤتمر التحكيم التجاري الدولي بالقاهرة.
- صادق، د. هشام، وحداد، حفيظة [1999] القانون الدولي الخاص، الكتاب الثالث.
- الصباغ، محمد منير [1999] الرقابة القضائية على القرارات التحكيمية لمتعلقات النظام العام عبر مسار الصيغة التنفيذية في التشريع السوري، بحث منشور بمجلة المحامون السورية العددان 5- 6 لعام 1999.

- الضمور، قاسم عبد الحميد [2003] تنفيذ الأحكام الأجنبية وفقاً للقانون الأردني والاتفاقيات الدولية، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، عمان.
- طعمه، شفيق، استانبولي، وأديب [1997] تقنيين أصول المحاكمات المدنية السوري في المواد المدنية والتجارية، الجزء الرابع، المكتبة القانونية، دمشق.
- عباس،عبد الهادي [1995]،التحكيم الداخلي في قانون السوري والمقارن، الطبعة الأولى دار الأنصار، دمشق.
- عبد الفتاح، د. عزمي [1996] واجب القاضي في تحقيق مبدأ المواجهة باعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع، مؤتمر حق الدفاع، كلية الحقوق، جامعة عين شمس.
- القشي، الخير(2000)، إشكالية تنفيذ أحكام المحاكم الدولية بين النص والواقع، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت.
- القصبي، د. عصام الدين [1993] النفاذ الدولي الأحكام المحكمين، دار النهضة العربية القاهرة.
- كوسا، سعيد كامل [1975] إجراءات التنفيذ في قانون أصول المحاكمات السوري، مؤسسة العلاقات الاقتصادية والقانونية، دمشق.
- محسن، د. شفيق [1974] التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية القاهرة.
- محمد سامي، د. فوزي [1997] التحكيم التجاري الدولي، الجزء الخامس، دار الثقافة، عمان.
- مخلوف، د. أحمد [2001] اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية، القاهرة.

- الهداوي، د. حسن [1997] تنازع القوانين والحلول الوضعية في القانون الأردني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- هندي، د. أحمد [2001] تنفيذ أحكام المحكمين والأمر بتنفيذ أحكام المحكمين الوطنية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.

ثالثاً: الأبحاث والرسائل العلمية:

- الأحدب، د. عبد الحميد، اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية [1958] منشور بالمجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، عدد خاص باتفاقية نيويورك.
- التلهوني، حسام سمير [1994] تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وفقاً لقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني رقم [8] لعام 1952، رسالة ماجستير، في كليا الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية.
- خلوصي، محمد ماجد (2008) معوقات التحكيم في العالم العربي، محاضرة في المؤتمر الثالث للتحكيم في الاتحاد العربي لمراكز التحكيم الهندسي، عمان، الأردن.
- شرف الدين، أحمد (2007)، النظام الإجرائي لتنفيذ حكم المحكمين، محاضرة في دورة إعداد المحكمين العرب الدوليين، القاهرة.
- عباس، د. م نبيل محمد علي [2008] إعداد المحكمين العرب وتأهيلهم للمستوى الدولي، ورقة عمل في المؤتمر الثالث للإتحاد العربي لمراكز التحكيم الهندسي، الأردن، عمان.
- عفيفي، د. مصطفى [2007] التحكيم في عقود الـــ B.O.T وعقود الاستثمار بحث مقدم إلى دورة إعداد المحكمين العرب الدوليين، القاهرة.

- العوا، محمد سليم [2007]، دراسات في قانون التحكيم المصري والمقارن، المركز العربي للتحكي، الإسكندرية.
- غانم، ياسين [2008] حكم التحكيم في القوانين العربية ومراكز التحكيم العربية والاتفاقيات الدولية، محاضرة في نقابة المحامين السوريين – دمشق.
- فنري، د. فريد [2008]، الدور الرقابي للقضاء السوري بشأن التحكيم وتنفيذ أحكام المحكمين تجربة سوريا، بحث نشر في مجلة التحكيم العربي، العدد الحادي عشر، يونيو 2008.
- القشيري، أحمد صادق [2008] تنفيذ أحكام المحكمين، بحث مقدم في دورة تأهيل المحكمين العرب الدوليين، الأردن، عمان.
- مكارم، د. إبراهيم مصطفى [1991]، ضوابط تسبيب حكم المحكمين، بحث مقدم في أعمال مؤتمر التحكيم الأول بنقابة السوريين1991.
- مكناس، د. جمال الدّين [2013]، تنفيذ حكم التحكيم الصادر في خصومة عقد نقل البضائع والتخليص عليها، محاضرة مقدمة إلى الندوة التي أقامها مركز جامعة الشرق الأوسط للتحكيم الدّولي، عمان، الأردن.
- منصور، د. سامي بديع [2000] الرقابة القضائية والطعن ببطلان القرار التحكيمي، بحث منشور في مجلة المحامون السورية، عدد 3 – 4 لعام 2000.
- الميقاتي، د. رأفت محمد سيد [1996] تنفيذ أحكام المحكمين الوطنية، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة، كلية الحقوق.
- القليوبي، د. سميحة [2007] اتفاق التحكيم، بحث مقدم إلى دورة أعداد المحكمين العرب الدوليين، القاهرة.

رابعا: التشريعات

- قانون أصول المحاكمات السوري رقم [84] لعام 1953.
- قانون الأونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.
- قانون التحكيم الأردني رقم [31] لسنة.2001
- قانون التحكيم السوري رقم /4/ لعام 2008.
- قانون التحكيم المصري [27] لعام 1994.
- القانون المدني الأردني رقم [43] لعام 1976.
- قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني رقم [8] لعام 1952.
- قانون التنفيذ الأردني رقم [25] لعام 2007.

خامساً: الإتفاقيات

- الإتفاقية الدولية للتحكيم الدولي لعام 1961.
- إتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لعام 1983.
- إتفاقية جامعة الدول العربية لتنفيذ الأحكام الأجنبية لعام 1952.
- إتفاقية عمان للتحكيم لعام 1974.
- الإتفاقية القضائية بين سوريا والأردن لعام 1953.

سادسا: المجلات العلمية:

- برنامج حمورابي الصادر بمعرفة نقابة المحامين السوريين.
- برنامج عدالة الصادر بمعرفة نقابة المحامين الأردنيين.
- مجلة التحكيم الفرنسية لعام 1958.

- مجلة القانون الصادرة عن وزارة العدل السورية.
- مجلة نقابة المحامين الأردنيين.
- مجلة نقابة المحامين السوري.
- مجلة التحكيم العربية.

سابعاً: المراجع الأجنبية:

- H , Batiffol et lagarde , Droit international priverseptieme , edition , tome II , 1980 .
- Berthold Goldman , les conflits des lois de larbitrage international , en droit prive , Recueil des cours [1963] , tome 11.
- F,E,Klein: autonomie de la volonte et arbitrage , in Revucriti crifigus que droit international Prive .
- Linda, M. Miller. Arbitration and the law of [1982] American Arbitration Association , publication department , 1983 .
- M.R.Sammartano , international and foreign arbitration , journal of international arbitration vol 5, [1988], n.3.
- Mustill, Arbirtation : History and background , Journal of International Arbitratipn.43.
- Rene David , arbitration in International , Kluwer , 1961.
- Weter, the present status of the International , court of arbitration of ICC, 1983.